

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



"DETERMINACIÓN DE LA PENA"
TESIS DE GRADO

GABRIELA ARCELY MARTÍNEZ MONTES DE OCA
CARNET 10976-09

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, ENERO DE 2016
CAMPUS CENTRAL

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"DETERMINACIÓN DE LA PENA"

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR

GABRIELA ARCELY MARTÍNEZ MONTES DE OCA

PREVIO A CONFERÍRSELE

LOS TÍTULOS DE ABOGADA Y NOTARIA Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADA EN CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, ENERO DE 2016
CAMPUS CENTRAL

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. EDUARDO VALDES BARRIA, S. J.
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO
SECRETARIO: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN
DIRECTOR DE CARRERA: LIC. ERICK MAURICIO MALDONADO RÍOS
DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
DIRECTORA DE CARRERA: MGTR. ANA BELEN PUERTAS CORRO

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

MGTR. GLADYS VERONICA PONCE MEJICANOS

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN

MGTR. JUAN FRANCISCO GOLOM NOVA

Guatemala 27 de marzo de 2015.

**Señores Miembros
Del Consejo de la Facultad de Ciencias Jurídicas
y Sociales de la Universidad Rafael Landívar.
Su despacho.**

Estimado Señores:

Me es grato saludarlos e informarles como asesora de la estudiante, GABRIELA ARCELY MARTÍNEZ MONTES DE OCA No. de Carné 1097609 cuyo trabajo de tesis se titula "DETERMINACION DE LA PENA", la cual ha sido finalizada satisfactoriamente.

En virtud de llenar los requisitos establecidos en el reglamento de la facultad para la elaboración de la tesis, presento el dictamen aprobando la tesis elaborada por el estudiante GABRIELA ARCELY MARTINEZ MONTES DE OCA.

Atentamente,


Licda. Gladys Verónica Ponce Mejicanos.
Asesora de tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Licenciada
Gladys Verónica Ponce de Méndez
Abogada y Notaria



Lic. Juan Francisco Golom Nova M.A.
Abogado y Notario

Guatemala 25 de mayo de 2015.

Dr. Rolando Escobar Menaldo
Decano Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.
Universidad Rafael Landívar.

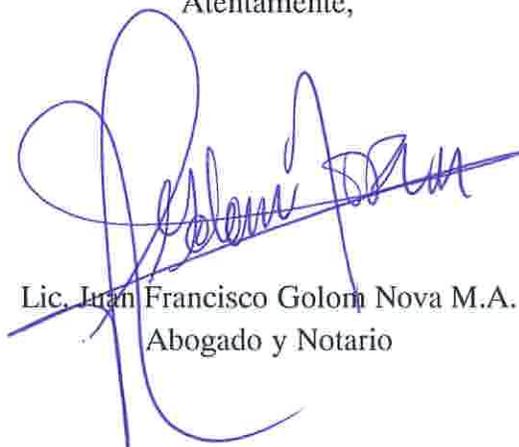
Estimado Dr. Escobar:

Conforme nombramiento, para ser Revisor de Fondo de la tesis de grado: “**DETERMINACIÓN DE LA PENA**” de la estudiante **GABRIELA ARCELY MARTÍNEZ MONTES DE OCA** quien se identifica con carné universitario **10976-09** de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, rindo el presente informe:

1. He procedido a revisar el documento presentado por el estudiante Martínez Montes de Oca, de la revisión del mismo, se le hizo una serie de orientaciones a fin de que dicho documento cumpla con los requerimientos de forma y fondo establecidos por esta facultad, las cuales la estudiante atendió a cabalidad.
2. Cumplidos los requisitos tanto de forma como de contenido del trabajo de grado, en mi calidad de Revisor de Fondo y Forma, otorgo **DICTAMEN FAVORABLE** para que la estudiante **Gabriela Arcely Martínez Montes de Oca**, de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, pueda solicitar la autorización para la publicación de su tesis de grado.

Sin otro particular me suscribo,

Atentamente,



Lic. Juan Francisco Golom Nova M.A.
Abogado y Notario



Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado de la estudiante GABRIELA ARCELY MARTÍNEZ MONTES DE OCA, Carnet 10976-09 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus Central, que consta en el Acta No. 07297-2015 de fecha 25 de mayo de 2015, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"DETERMINACIÓN DE LA PENA"

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADA Y NOTARIA y el grado académico de LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 11 días del mes de enero del año 2016.


MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar



DEDICATORIA:

A DIOS: Por ser quien me dio la vida y la inteligencia para conseguir cuanto logro académico he alcanzado. Por ser esa fuente inagotable de fortaleza y amor.

A MIS PADRES Y A MIS HERMANOS: A mi Quiqui, mi Aui, mi Mare, mi Chino, y mi Negro. Por ser las personas que más confían en mí; y sobre todo ser mis compañeros de vida quienes brindan un eterno apoyo espiritual y emocional en toda etapa de mi vida. Por ser una gran fuente de inspiración y amor, y motivarme a crecer constantemente.

A MI FAMILIA: Tíos, primos, abuelos quienes siempre han estado pendientes de mí y con palabras de ánimos y felicitación, y oraciones me han demostrado su amor y apoyo.

A MIS AMIGOS: Quienes han sido parte esencial de mis alegrías y tristezas y han compartido junto conmigo los logros alcanzados. Quienes por decisión propia me han hecho parte de su vida y de manera desinteresada han sido ese apoyo necesario que aunque no siempre se ve, siempre está.

RESPONSABILIDAD:

La autora será la única responsable del contenido íntegro y de las conclusiones de esta tesis.

LISTADO DE ABREVIATURAS

[s.d.e] Sin dirección editorial

Art. Artículo.

Arts. Artículos.

CP Código Penal.

CPP Código Procesal Penal.

CSJ Corte Suprema de Justicia.

Etc. Etcétera.

ONU Organización de las Naciones Unidas.

Pág. Página

RESUMEN EJECUTIVO:

La presente investigación es un análisis doctrinario y jurídico de la determinación de la pena, en la cual de igual manera se regulan los temas de: individualización de la pena, ejecución de la pena, penas alternativas y sustitutos penales, la peligrosidad y las medidas de seguridad.

De cada uno de los temas que se exponen en la presente investigación se desarrollan definiciones, criterios para su determinación, clasificaciones, sistemas referentes a su aplicación, y su tipificación tanto en la legislación nacional como en legislación comparada.

En cuanto a la legislación nacional encontramos regulada la tipificación de los temas en, el CP en su Libro Primero Parte General, Títulos IV, VI, VII, IX y en el Código Procesal Penal en su Libro Primero Título II, Libro V Título I.

La legislación extranjera utilizada al momento de realizar los apartados de legislación comparada, comprende los siguientes países: España, México, Argentina, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Panamá.

ÍNDICE:

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO 1	4
LA DETERMINACIÓN DE LA PENA:	4
1.1 Antecedentes:	4
1.2. Definición:	6
1.3 Criterios de la Determinación de la pena:	7
1.4. Sistemas de Determinación de la pena.....	9
1.4.1. Sistemas de Individualización de la pena:	9
1.4.2. Individualización Legislativa:.....	9
1.4.3. Sistema de pena determinada:	10
1.4.4. Sistema de pena relativamente indeterminada:	10
1.4.5. Individualización Judicial:.....	10
1.4.6. Sistema de pena indeterminada:	11
1.4.7. La individualización penitenciaria o administrativa	12
1.5. Determinación de la pena conforme a la legislación guatemalteca: ...	14
1.6 Elementos de la Determinación de la pena:.....	15
1.6.1. Elemento Objetivo:.....	15
1.6.2. Elemento Subjetivo:	16
CAPÍTULO 2	18
LA PELIGROSIDAD	18
2.1 Definición:	18
3.2. Determinación de la peligrosidad:	19
3.3. Tipos de peligrosidad:	20
3.4. Legislación Nacional:	21
CAPÍTULO 3	23
CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES Y ATENUANTES DE LA PENA:	23
3.1 Definición:	23
3.2 Circunstancias Agravantes:.....	23
3.2.1. Definición:	24
3.2.2 Circunstancias Agravantes Doctrinarias:	24
3.3 Circunstancias Atenuantes:.....	26
3.3.1. Definición	26

3.3.2 Circunstancias Atenuantes Doctrinarias:	26
3.4 Circunstancias Mixtas:	28
3.4.1 Definición:	28
3.4.2 Circunstancias Mixtas Doctrinarias:	28
3.5 Legislación Nacional:	29
CAPÍTULO 4	32
SUSTITUTIVOS PENALES:	32
4.1 Definición:	32
4.2. Clasificación Doctrinaria de Sustitutivos Penales:.....	33
4.3 Clasificación Legal de Sustitutivos Penales:	34
4.3.1 Suspensión Condicional de la pena:.....	34
4.3.2 Libertad Condicional	37
4.3.3 Perdón Judicial	38
CAPÍTULO 5	41
LEGISLACIÓN COMPARADA:	41
5.1 Peligrosidad:	41
5.2. Circunstancias Agravantes:	42
5.3 Circunstancias Atenuantes:	58
5.4 Circunstancias Mixtas	66
CAPÍTULO 6	70
PRESENTACIÓN, ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS	70
6.2 Análisis de Resultados:.....	71
6.2.1 Peligrosidad:	71
6.3.1. Circunstancias Agravantes, Atenuantes y Mixtas:	71
6.3 Discusión de Resultados:.....	73
CONCLUSIONES:	75
RECOMENDACIONES:	76
REFERENCIAS:	77
ANEXOS: Cuadro de Cotejo:	81

INTRODUCCIÓN:

La determinación de la pena se refiere a la función del juzgador de aplicar de manera individualizada una pena o sanción a una persona que infringe la ley, por lo tanto se puede llamar a esta función como la concretización de la pena. Esta tarea judicial no es sencilla, pues se deben respetar lineamientos contenidos en la ley, partir de principios generales del derecho y evaluar las circunstancias externas e internas que afectan al delincuente en cuestión.

Partiendo de esta noción de la determinación de la pena surge la siguiente pregunta de investigación: ¿En qué consiste la determinación de la pena?. Aunque parezca una pregunta sencilla es necesario tener en mente que la respuesta que se busca no se limita únicamente a la obtención de una definición del tema en cuestión; sino a un análisis que comprenda como objetivo general establecer los criterios que se utilizan para determinar la pena y las circunstancias o elementos que afectan el análisis que el Juez utiliza, para aplicar la pena o alguna otra sanción que a su juicio merece la persona que está siendo juzgada. Por lo anteriormente planteado es necesario trazar a su vez objetivos específicos que al integrarse compongan el objetivo general y por consiguiente respondan de manera certera la pregunta de investigación.

En el primer capítulo llamado “Determinación de la pena”, se desarrolla el primer objeto específico el cual es conocer los aspectos básicos de la determinación de la pena. Este capítulo incluye antecedentes de la determinación de la pena, definición, elementos que la componen, criterios a utilizar, los sistemas de la individualización de la pena, y la determinación de la pena según la legislación guatemalteca.

El segundo capítulo abarca “la peligrosidad” como elemento indispensable en la determinación de la pena. La peligrosidad resulta ser entonces el segundo objetivo específico del presente trabajo. Este capítulo como segundo objetivo específico busca desarrollar la definición de la peligrosidad, la determinación de la misma, así como sus tipos y regulación en la legislación nacional.

Como tercer objetivo específico el capítulo tercero comprende las circunstancias atenuantes y agravantes que el Juez debe tomar en cuenta para determinar la pena. Por lo que el presente capítulo se compone de Definición de circunstancias agravantes, atenuantes y mixtas, su clasificación y definición en doctrina y su regulación en la legislación nacional.

Por su parte el capítulo cuarto desarrolla los sustitutivos o alternativas penales, los cuales son parte importante del contenido de la determinación de la pena, en el momento de no ser necesaria la imposición de una pena sino alguna otra sanción equivalente a las infracciones a la ley cometidas por el imputado. Es por esto como objetivo específico número cuarto se regulan los sustitutivos penales, se parte en principio de una definición legal, se continúa con una clasificación doctrinaria y una legal, y por último se establece un análisis de los mismos según la legislación guatemalteca.

Una comparación de legislaciones es lo que el capítulo quinto ofrece, el cual se encuentra compuesto por la comparación de la legislación guatemalteca con las legislaciones de España, Argentina, México, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Panamá de las instituciones de la peligrosidad y las circunstancias agravantes, atenuantes y mixtas.

El último capítulo contempla la presentación, análisis y discusión de resultados, el cual tiene como finalidad el darle respuesta a la pregunta de investigación planteada determinando si se desarrollaron a cabalidad los objetivos específicos y por consiguiente si se logró alcanzar el objetivo general.

Para realizar la presente investigación se utilizó un método jurídico-descriptivo, con el fin de recolectar información referente a la determinación de la pena, y analizar la misma desde un punto tanto doctrinario como jurídico, para lograr de esta manera responder la pregunta de investigación formulada.

Como unidades de análisis utilizadas se mencionan: el CP y CPP de Guatemala, CP de España, Ley del Régimen Penitenciario de Guatemala, CP de la Nación de Argentina, CP Federal de México, CP de El Salvador, CP de Honduras, CP de Nicaragua, CP de Costa Rica y CP de la República de Panamá.

El Instrumento utilizado es el cuadro de cotejo que se adjunta a la presente investigación, el cual se elaboró con el objeto de determinar la existencia o no de elementos inmersos en la determinación de la pena en legislaciones internacionales.

El alcance de la presente investigación está centrado en el análisis de los elementos que componen la determinación de la pena en lo referente a la doctrina, el marco jurídico nacional, e internacional el cual se representa mediante un análisis comparativo de la legislación guatemalteca con las legislaciones de España, Argentina, México, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Panamá referente a la peligrosidad y las circunstancias agravantes.

El límite encontrado al momento de realizar el análisis legislativo-comparativo fue, que no se encontró la figura de peligrosidad regulada en las legislaciones internacionales, por lo tanto no se pudieron identificar los criterios que los

legisladores internacionales utilizan para identificar la misma, o bien si esta es un elemento a tomar.

Como aporte se pretende que el lector se interese en ampliar su conocimiento sobre la determinación de la pena y los factores que afectan a la misma. Se elaboró un análisis comparativo de legislaciones, el cual se concretó en un cuadro comparativo, siendo este un instrumento que complementa el análisis a nivel nacional acerca de elementos que componen la determinación de la pena.

CAPÍTULO 1

LA DETERMINACIÓN DE LA PENA:

“La determinación de la pena” es el concepto que se utilizó inicialmente para definir la función juzgadora de establecer justamente la pena que se debe aplicar a un infractor de la ley, sus criterios básicos eran los de gravedad del delito cometido, los alcances del mismo hecho, y las disposiciones establecidas en la ley junto con el criterio judicial. Conforme evoluciona el derecho penal esta función juzgadora también evoluciona enfocándose en la necesidad de individualizar la norma según las circunstancias específicas que afectan de manera directa o indirecta al delincuente; por lo que con el pasar del tiempo esta función de determinar la pena a imponer es también llamada como “individualización de la pena”.

Los términos “determinación de la pena” e “Individualización de la pena” se utilizarán indistintamente en el presente trabajo de investigación.

1.1 Antecedentes:

Para poder entender un concepto es necesario conocer el contexto del cual nace. Eugenio Raul Zaffaroni, explica los antecedentes de la misma partiendo de distintas legislaciones comparadas.

La primera comparación que expone Zaffaroni es el código francés de 1791, el Código de Baviera de 1813 y el código brasileño del Imperio, de 1830. En estos códigos se introducen las circunstancias agravantes y atenuantes con penas fijas como un criterio racionalista para determinar las penas; esto con el fin de frenar la arbitrariedad judicial sin ignorar las circunstancias externas que afectan la comisión del delito. ¹

Como siguiente avance en la determinación de la pena, las atenuantes y agravantes incorporadas con anterioridad se modifican estableciendo penas flexibles. En este sistema existieron dos modalidades. En el primero se establecían parámetros generales que ayudaban a establecer la atenuación o agravación de la pena, teniendo como principal exponente el Código de Feuerbach, el cual no imponía el cálculo matemático fijo del Código Criminal del Imperio del siglo diecinueve, sino que permitía moverse entre los límites establecidos de las penas, otorgando la facultad de añadir o restar las penas accesorias previstas. En cuanto a la segunda modalidad expuesta por Zaffaroni se menciona el Código francés de 1810 y el Código alemán de 1871 los cuales

¹ Zaffaroni, Eugenio Raul. Tratado de Derecho Penal Parte General. Tomo V. México. Cardenas Editor y Distribuidor. 1988. Pág. 275.

no contenían criterios generales para la determinación de las penas, sino simplemente fijaban un máximo y un mínimo dejando en libertad al juzgador para determinar la pena adecuada.²

En el código español de 1822 se inicia con la incorporación de listados que especificaban las agravantes y las atenuantes, estableciendo tres grados de delito. Al primer grado se le aplicaba el máximo, al segundo grado el término medio entre el máximo y el mínimo y al tercer grado el mínimo de la pena legal. Quedaba al prudente arbitrio judicial disminuir o aumentar la pena. Se trataba de un sistema de atenuantes y agravantes con penas relativamente rígidas. Este sistema con el tiempo obtuvo mayor elasticidad en cuanto a la atenuación y grabación de penas por lo que perduró en los códigos españoles posteriores; siendo introducido como referencia en los códigos latinoamericanos que siguieron a los españoles.³

En cuanto a los antecedentes doctrinarios de esta función juzgadora se mencionan los pensamientos de la escuela clásica y la escuela positiva.

En la escuela clásica Luis Manzanera Rodríguez expone que: *“la individualización es de difícil aplicación, pues ve más al acto que al autor; a cada delito corresponde una pena concreta, determinada, cierta, inmutable, la pena es un resultado conocido, medido, automático, el arbitrio del Juez es escaso o nulo, y su actuación se reduce a comprobar la existencia del delito y la participación del criminal, para aplicar la pena única y clara prevista para ese delito”*.⁴

En ese mismo orden de ideas citados por Zaffaroni Oscar Zeceña y Don Enrique de Benito⁵ consideran que la Escuela Clásica concibió la pena sobre la base de una proporcionalidad cuantitativa y calificativa superficial, ya que no se realizaba un análisis exhaustivo de la misma; pues se partía de la ley de talión «ojo por ojo, diente por diente», formando una escala de gravedad de personas, para ir adoptándolas, paralelamente, a la lista o catálogo de los delitos que mencionaba la ley. Aunque en esta escuela se tomaban en cuenta elementos de ejecución del hecho punible (consumación, frustración o tentativa); mayor o menor participación en él (autores, cómplices, encubridores) y circunstancias de ejecución del delito (atenuantes o agravantes) estos se consideraban únicamente para aplicar lo que se encontraba literalmente establecido en la ley.

² *Loc.cit*

³ Zaffaroni, Eugenio Raul. *Op.cit.*, Pág. 275.

⁴ Manzanera Rodríguez, Luis. *Penología*. México. Editorial Porrúa.2004. cuarta edición. Pág. 100.

⁵ Zaffaroni, Eugenio Raul. *Op.cit.*, Pág. 276.

En cuanto a la escuela positiva Luis Manzanera Rodríguez indica que: *“para ella es más importante el individuo, por lo que la sanción debe adecuarse de acuerdo a su personalidad, por lo tanto, debe individualizarse.”*⁶

Continúa manifestando Luis Manzanera Rodríguez que como máximo exponente se destaca Saleilles con su obra *“L’Individualization de la Peine” (Paris 1898)*; ya que en esta se distinguen las fases de la individualización de la pena las cuales se utilizan en la actualidad.⁷

Los antecedentes expuestos anteriormente contienen distintos criterios acerca de la determinación de la pena; los cuales paulatinamente se van entrelazando y hacen que a su vez que el concepto “determinación de la pena” se transforme de aplicar un aumento fijo de la pena si existía una circunstancia agravante o una disminución de igual manera fija en caso existiese una circunstancia atenuantes, evolucionando en una manera más extensiva e incluyente al incorporar a esta determinación penas flexibles que otorgaban libertad a los jueces para basarse en motivos de la vida anterior de la persona y las condiciones personales de los delincuentes para determinarlas.

1.2. Definición:

A continuación se citan algunas definiciones creadas por varios tratadistas que ayudan a entender el significado de la determinación e individualización de la pena.

De una manera simple Rafael de Pina la define como la: *“adaptación de la sanción penal correspondiente a las circunstancias exteriores de ejecución y a las peculiares del delincuente”*⁸

Carlos Creus establece que la individualización es: *“el procedimiento por medio del cual la pena abstractamente determinada por la ley se adecua al delito cometido por el concreto autor”*⁹

De León Velasco coincide con las definiciones que Carlos Creus y Rafael Pina exponen de la determinación de la pena, pero a su vez indica que: *“En un sentido amplio se incluye también en la determinación de la pena la decisión acerca de la suspensión de la misma o su sustitución por otras penas o por otras medidas de seguridad.”*¹⁰

⁶ Manzanera Rodríguez, Luis. *Op.cit.*, Pág 100.

⁷ *Loc.cit.*,

⁸ Individualizar. De Pina. Diccionario de Derecho. México. Editorial Porrúa.1973. 3era edición. Pág. 205.

⁹ Creus Carlos. Derecho Penal Parte General. Buenos Aires. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma.1999. cuarta edición. Pág. 477.

¹⁰ De León Velasco, Héctor Anibal y otros. Manual de Derecho Penal Guatemalteco Parte General. Guatemala. Artemis & Edinter. 2001. Pág.653.

Para Luis Manzanera Rodríguez la individualización de la pena significa: “*el adaptar la ejecución de una pena a las características personales del delincuente, pena que ha sido determinada por el juez tomando en cuenta, principalmente, el delito cometido el daño causado y otras circunstancias del infractor y de su víctima (punición), y de acuerdo a la enunciación de la legislación correspondiente (punibilidad).*”¹¹

Partiendo de las definiciones expuestas con anterioridad, se entiende que la determinación de la pena es el resultado de personalizar la pena que le será impuesta a un sujeto infractor de la ley. Esta personalización la realiza el Juez tras analizar los principios generales del derecho, los conocimientos jurídicos que su experiencia judicial le ha dado, la investigación de los hechos y el móvil del delito, adecuando dicho análisis dentro de los delitos y penas establecidas en ley. Sin embargo existen distintos criterios en cuanto a una correcta de determinación de la pena, los cuales serán expuestos a continuación.

1.3 Criterios de la Determinación de la pena:

Al tener que determinar el castigo que una persona debe recibir por la comisión de una conducta antijurídica, surgen criterios guías que buscan una correcta determinación de la pena a nivel general, se exponen algunos a continuación:

Cuello Calón¹² parte del principio de proporcionalidad, pues indica que las penas severas son para crímenes atroces y las sanciones más benignas son para los delitos de menor gravedad; resaltando que amenazar con igual pena a delitos de distinta gravedad es crear un estímulo para cometer los mayores delitos. Frente a lo cual considera que debe tomarse en cuenta:

1. La gravedad del delito realizado, y los medios usados o las circunstancias que en el mismo concurren para entender la personalidad del delincuente y el grado de peligrosidad que este presenta en la sociedad.
2. Las condiciones personales, biológicas, psíquicas y sociales. Siendo necesario precisar edad del delincuente, si este sufre de locura, si es un delincuente habitual, pasional u ocasional, etc.

Por su parte Sauer¹³ cree que para la realización de la determinación e individualización de la pena el Juez debe:

¹¹ Manzanera Rodríguez, Luis. *Op. cit.*, Pág. 99.

¹² Cuello Calón, Eugenio. *Derecho Penal*. México. Editorial Nacional, S.A.1953. Pág. 596.

¹³ Sauer Guillermo. *Derecho Penal, (Parte General)*. Traducción de: Del Rosal Juan y Cerezo José. Barcelona. Casa Editorial Bosch.1956. Pág. 384 y 385.

1. Realizar una valoración comprensiva de todos los fundamentos de aplicación de la pena para constatar la punibilidad del delito según los principios de la Justicia y el Bien Común. Utilizando como instrumento las leyes existentes, y los presupuestos de la culpabilidad y el injusto.
2. Aportar todo el saber de su experiencia, incluyendo sus fallos anteriores, pues el juez no decide sólo su caso sino al mismo tiempo una serie de casos de ensayo, y emite una norma concreta que podría ser observada para la resolución de casos tanto similares como diferentes en el futuro.
3. Una comparación y ponderación de los distintos puntos de vista de las personas involucradas en el proceso en cuestión, tanto de las personas que lo auxilian a realizar su trabajo como Juez así como los análisis presentados por las partes vinculantes al proceso.

Jesús-María Silva Sánchez¹⁴ Señala que la individualización judicial de la pena debería partir de las siguientes consideraciones:

a) El fin perseguido, el cual es la elaboración de una escala cuantitativa de subtipos de delitos, en función de su gravedad y las diversas formas de realización de un mismo tipo de delito.

b) El Establecer un conjunto de criterios de valoración-ordenación sobre dos premisas. La primera referente al análisis de los motivos del delincuente; y la segunda relativa a examinar el contenido, partiendo de las concepciones básicas sobre la teoría del delito desde visiones naturalista o normativista.

c) La aplicación sistemática de los criterios mencionados en los incisos a y b que permitan la obtención de un esquema ordenado de análisis de los casos, con valor numérico; que aunque bien no se logre tener valores exactos de la gravedad de los mismos se logre un valor aproximado que surtiría el mismo fin.

Aunque no exista un pleno consenso en cuanto a criterios específicos para la determinación de la pena, se resalta como elemento indispensable el análisis valorativo acerca de los siguientes elementos: la naturaleza y móvil de los hechos, circunstancias que modifican o afectan los mismos, características del infractor (entre estas peligrosidad) y principios y teorías del derecho penal. Esto con el fin de determinar de manera clara y justa la gravedad de la pena a imponer.

¹⁴ www.Indret.com Revista para el análisis del Derecho. Silva Sánchez Jesús-María. La teoría de la determinación de la pena como sistema (dogmático): un primer esbozo. Barcelona España.2007. http://www.indret.com/pdf/426_es.pdf. 21/06/2014. Pág.9 y 10.

1.4. Sistemas de Determinación de la pena

En este apartado se exponen los sistemas de individualización de la pena legislativa, judicial y penitenciaria o administrativa, estos representan las fases que conlleva la función individualizadora de la pena. Dentro de estos también se muestran los sistemas de pena determinada, pena relativamente indeterminada y de pena indeterminada; los cuales son sistemas que se enfocan únicamente en el tipo de pena a imponer.

1.4.1. Sistemas de Individualización de la pena:

1.4.2. Individualización Legislativa:

Miguel Alberto Trejo y otros en base a pensamientos de Carlos García Valdez, Gerardo Lavandrove Diaz Gustavo Labatut Glana y de Santiago MIR PUIG determinan que: *“Esta clase de individualización se encuentra en la propia norma penal, en forma abstracta y general, para cada tipo penal en particular. La extensión temporal de la pena, por regla general, se fija entre un máximo y un mínimo. Este sistema está planteado de esa manera, para que el juez tenga libertad de elección al adecuar la sanción penal a cada caso concreto, entre los límites establecidos normativamente”*¹⁵

Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán definen la individualización legal de la pena como: *“la fase correspondiente al legislador y consiste en el establecimiento del marco penal genérico (por ej., prisión de dos a cuatro años) que corresponde a cada delito.”*¹⁶

Esta individualización se refiere a la pena a nivel cuantitativo que se encuentra contenida en ley, generalmente son límites máximos y mínimos dentro de los cuales los jueces deben adecuar la pena a las circunstancias concretas del hecho y del autor. En este sistema se pueden encontrar las siguientes modalidades: sistema de individualización legal rígido o sistema de individualización legal de pena determinada y el sistema de individualización legal relativamente indeterminado. Estas modalidades se exponen a continuación:

¹⁵ Trejo, Miguel Alberto y otros. Manual de derecho Penal Parte General. Centro de Investigación y Capacitación Proyecto de Reforma Judicial. 1992. Pág. 654.

¹⁶ Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes. Derecho Penal Parte General. Valencia España. Trant lo Blanch.1998. Pág. 583 y 584.

1.4.3. Sistema de pena determinada:

*Waldo Josué Alvizurez Ruano, señala que: “A través de este sistema se asigna la pena impuesta prevista para el delito mediante una pena fija.”*¹⁷

Este sistema señala una pena rígida en cuanto a la comisión del delito, coartando totalmente al juez del uso de su discrecionalidad judicial. Sin embargo creemos que a estas penas pueden ser afectadas o modificadas por la existencia de circunstancias atenuantes o agravantes.

1.4.4. Sistema de pena relativamente indeterminada:

*Alvizurez Ruano señala que: “Este sistema de determinación de la pena, se caracteriza porque el legislador, previamente ha señalado un límite mínimo y máximo entre los cuales el juez tendrá que aplicar o individualizar la pena. De esa manera frena los posibles abusos por parte de los juzgadores, sin impedirles al mismo tiempo que ejerza una discrecionalidad limitada.”*¹⁸

*Cuello Calón indica que: “El sistema de indeterminación relativa de la pena permite al juez fijar su duración dentro de un máximo prefijado o dentro de un máximo y un mínimo infranqueables, antes de aquel mínimo no es posible conceder la libertad al condenado, y cumplido el máximo no puede ser retenido en la prisión; así pues, el poder de aumentar o disminuir la pena sólo puede ejercerse dentro de estos límites.”*¹⁹

Este sistema controla la arbitrariedad judicial de la cual se teme en el sistema de pena indeterminada; pues aunque establece una pena aplicable al delito cometido, esta pena no es totalmente rígida, sino cuenta con parámetros que permiten al juez seguir haciendo uso de su discrecionalidad judicial, pero como se mencionó con anterioridad, de una manera más controlada.

1.4.5. Individualización Judicial:

¹⁷ www.oj.gob.gt. Alvizurez Ruano Waldo Josué, Organismo Judicial de Guatemala, Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial. CERTEZA JURÍDICA DE LA PENA EN LOS JUZGADOS DE PAZ PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA. Guatemala. 2011. http://www.oj.gob.gt/es/queesoj/estructuraoj/unidadesadministrativas/centroanalisisdocumentacionjudicial/cds/CDs%20revista%20juridica/Revista%20Juridica%2010-11/articulos/03_CertezaJuridica.pdf. 21/06/2014. Pág.331.

¹⁸ www.oj.gob.gt. Alvizurez Ruano Waldo Josué, Organismo Judicial de Guatemala, Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial. CERTEZA JURÍDICA DE LA PENA EN LOS JUZGADOS DE PAZ PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA. Guatemala. 2011. http://www.oj.gob.gt/es/queesoj/estructuraoj/unidadesadministrativas/centroanalisisdocumentacionjudicial/cds/CDs%20revista%20juridica/Revista%20Juridica%2010-11/articulos/03_CertezaJuridica.pdf. 21/06/2014. Pág.331.

¹⁹ Cuello Calón, Eugenio. *Op.cit.*, Pág. 602.

Carlos García Valdez determina que la individualización judicial es *“la elección de la pena concreta a imponer al reo que realiza el juez.”*²⁰

Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Aran²¹ consideran que en la individualización Judicial el órgano enjuiciador toma en consideración las reglas establecidas en ley para llevar a cabo, la determinación cualitativa o elección del grado de la pena prevista para el delito (penas inferiores o superiores), la sustitución de una pena por otra o la aplicación de penas alternativas; para luego proceder a la determinación cuantitativa de la pena, consistente en la elección de la extensión o cantidad concreta de pena a cumplir.

Cuello Calón considera que este es el verdadero momento de la individualización penal, pues es en este donde se determina la clase y la duración de la pena. Aunado a esto considera que los Jueces deberían: *“poseer una especial preparación profesional, no sólo jurídica, como en la actualidad, sino también psicológica y sociológica, que les permita conocer la personalidad de los delincuentes. Habrían de recibir toda clase de informes, debidamente controlados, relativos a la vida y antecedentes de aquéllos, y si fuera preciso, cuando así lo estimaran, podrían recurrir a la ayuda de especialistas (tratándose de delincuentes alienados o de anormales mentales). En este punto el ideal sería que los jueces penales, con el máximo respeto de las garantías penales y procesales, pudieran actuar de modo análogo al de los jueces de menores.”*²²

Como se entiende por su nombre, en esta fase de la individualización el Juez es la pieza fundamental, ya que el resultado del análisis que el mismo realiza es la pena que se aplicará en el caso en cuestión. Este análisis que el juzgador realiza se encuentra basado y delimitado por la misma ley, y auxiliado por la lógica jurídica, psicológica y sociológica que el juez ha adquirido a través de su preparación y experiencia judicial, así como de su realización fuera de su vida profesional.

En esta fase de individualización cabe encuadrar el sistema de pena indeterminada. Este sistema fue apoyado por la escuela positiva y el correccionalismo, sin embargo actualmente su vigencia es nula por contrariar al principio de legalidad. Se Considera importante su mención debido a que complementa doctrinariamente los sistemas anteriormente expuestos de pena determinada, y pena relativamente indeterminada.

1.4.6. Sistema de pena indeterminada:

²⁰ García Valdez, Carlos. Teoría de la Pena. Madrid. Tecnos. 1985. pág. 17.

²¹ Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes. *Op.cit.*, Pág. 584.

²² Cuello Calón, Eugenio. *Op.cit.*, Pág. 599.

De León Velasco y otros definen la pena indeterminada como: “*La pena prevista para el delito carece de límites máximos y mínimos, o de límite máximo, haciéndose depender su duración de las necesidades de reforma del delincuente.*”²³

Con respecto a este sistema Oscar Zeceña establece que: “*la pena debe ser indeterminada legalmente, no debiendo la ley fijar ni cualitativa ni cuantitativamente la sanción de los delitos: el juez, en vista del estudio que haga de cada delincuente, señalará la calidad de la pena que ha de aplicarse al mismo.*”²⁴

Acerca de este sistema podemos resaltar que busca una reforma plena del delincuente, siendo cada pena completamente personalizada y ajustada a las necesidades de reforma de cada delincuente, con el fin de garantizar una correcta reinserción del delincuente a la sociedad. Sin embargo como aspectos negativos se resalta primero, la extrema subjetividad que la compone, ya que esta podría ser afectada por tantos elementos que la convertirían en una pena injusta para el delincuente o bien para la sociedad. Y como segundo aspecto negativo el hecho que el avance en la reforma del reo sería determinado por la administración penitenciaria, y como bien establece Cuello Calón: “*La determinación de la pena y su duración, en este sistema, escapa de las manos de la justicia penal y se convierte en facultad exclusiva de la administración penitenciaria.*”²⁵ Por lo que hasta cierto punto sería una pena alejada del derecho.

1.4.7. La individualización penitenciaria o administrativa

Carlos Creus y Luis Mazanera también la llaman como individualización ejecutiva. En esta fase de la individualización de la pena existen dos acepciones de la misma.

Como primera acepción Zeceña²⁶ y Don Enrique de Benito²⁷ consideran que, en esta fase corresponde a los encargados del centro donde se va a cumplir la condena individualizar la pena impuesta por el Juez, sometiendo a los delincuentes a los regímenes especiales que les corresponde.

Por otro lado, la segunda acepción se entiende con Francisco Muñoz Conde, y Mercedes García Arán quienes establecen que este sistema se refiere a “*las modificaciones que puede sufrir la pena de prisión durante su cumplimiento,*

²³ De León Velasco, Héctor Anibal y otros. *Op.cit.*, Pág. 654.

²⁴ Zeceña, Oscar. *Derecho Penal Moderno*. Guatemala. Unión tipográfica.1948. Pág. 227.

²⁵ Cuello Calón, Eugenio. *Op.cit.*, Pág. 603.

²⁶ Zeceña, Oscar. *Op.cit.*, Pág. 224.

²⁷ *Loc.cit.*

mediante la aplicación de beneficios penitenciarios, la progresión en grado penitenciario y la obtención de la libertad condicional.”²⁸

Continuando con la segunda acepción García Valdez y Trejo²⁹ señalan que esta modalidad de individualización de la pena es la que ha dado origen a la figura conocida como juez de vigilancia penitenciaria o juez de ejecución de la pena, ya que son estos jueces quienes evitan la arbitrariedad administrativa y quienes determinan la procedencia de la aplicación de un beneficio penal.

Carlos Fontán Balestra³⁰ establece que en la individualización penitenciaria se...*persigue exclusivamente un fin de reeducación y corrección del penado....* Por lo que no importa que existan dos acepciones de la individualización penitenciaria, pues ambas se conectan en esta etapa.

Esta tercera fase es darle vida a una sanción que fue impuesta en Sentencia; ya que es en esta fase en la que el condenado cumple la pena impuesta, y por consiguiente recibe, el castigo merecido por su actuar antijurídico y su reeducación y readaptación con el fin que no delinca más. Es en esta misma etapa en la que este puede recibir el otorgamiento de un beneficio penal, en caso que la reeducación del delincuente sea previa a la finalización del cumplimiento de la pena.

Luego de analizados las tres fases de la individualización de la pena (y los sistemas que estas puedan comprender) se concuerda con Zaffaroni³¹ que en la individualización de la pena no hay tres etapas, sino es una sola tarea compuesta por tres actividades (legal, judicial y administrativa), ante lo cual existe una distribución de labores para lograr un mismo fin. Como labor de la ley se entiende la de pautar las penas con límites mínimos y máximos, como labor judicial el encuadrar cada acción antijurídica en una pena impuesta en ley y como labor administrativa el ejecutar la pena determinada. Aunque pueda que las primeras dos actividades de la individualización (legal y judicial) puedan darse casi en un mismo momento, a diferencia de la tercera (penitenciaria o administrativa) la cual en la mayoría de las ocasiones no se cumple de manera inmediata debido a que esto depende de otros factores como lo es el sistema penitenciario; esto no indica que las mismas sean etapas aisladas, pues en si la individualización de la pena no se encuentra terminada sino hasta agotarse los tres momentos que la componen.

Es importante la separación de los sistemas de la individualización de la pena únicamente con fines doctrinarios, pues al igual que varios autores considero

²⁸ Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes. *Op.cit.*, Pág. 585.

²⁹ Trejo, Miguel Alberto y otros. *Op.cit.* Pág.657.

³⁰ Fontán Balestra, Carlos. *Op.cit.*, Pág.275

³¹ Zaffaroni, Eugenio Raul. *Op.cit.* Pág 273.

que la individualización penal es una sola que se da en tres fases; el cual consiste en un análisis mental que el juzgador realiza partiendo de la ley, sus conocimientos jurídicos y su práctica el cual queda plasmado en una sentencia que debe ser ejecutada.

1.5. Determinación de la pena conforme a la legislación guatemalteca:

En Guatemala el sistema de determinación de la pena que se utiliza es el de “pena relativamente indeterminada”, a continuación se exponen opiniones de expertos que lo fundamentan:

De León Velasco y otros³² establecen que el sistema que se utiliza en Guatemala es el de pena relativamente indeterminada, en el cual los jueces actúan: estableciendo penas elásticas para cada delito, con un límite mínimo y otro máximo, dentro de los cuales ha de moverse el juzgador. Determinando que no existen penas indeterminadas pero tampoco fijas. Señala que el delito puede tener previstas varias penas, que pueden ser acumulativas o alternativas. En el primer caso la ley establece para un determinado delito dos o más penas

Como ejemplo exponen la prisión de cuatro a ocho años y multa de quinientos a tres mil quetzales para el aborto con agravación específica; y la pena de prisión de seis meses a dos años o multa de cien a un mil quetzales, pudiendo escoger el juez entre ambas como pena al delito de revelación del secreto profesional.

Por otro lado Waldo Josué Alvizurez Ruano, indica que la regulación de la pena es indeterminada en nuestra legislación: *“En la legislación guatemalteca, los jueces al momento de dictar la sentencia se circunscriben a lo que establece el Artículo 65 del CP, que prescribe: “El juez o tribunal determinará en la sentencia la pena que corresponda dentro del máximo y el mínimo señalado por la ley, para cada delito, teniendo en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable, los antecedentes personales de éste y de la víctima, el móvil del delito, la extensión e intensidad del daño causado y las circunstancias atenuantes y agravantes que concurran en el hecho, apreciadas tanto por su número como por entidad o importancia. El juez o tribunal deberá consignar, expresamente, los extremos a que se refiere el párrafo que antecede y que ha considerado determinantes para regular la pena.”*³³

³² De León Velasco, Héctor Anibal y otros. *Op.cit.*, Pág. 665.

³³ www.oj.gob.gt. Alvizurez Ruano Waldo Josué, Organismo Judicial de Guatemala, Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial. CERTEZA JURÍDICA DE LA PENA EN LOS JUZGADOS DE PAZ PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA. Guatemala. 2011. http://www.oj.gob.gt/es/queesoj/estructuraoj/unidadesadministrativas/centroanalisisdocumentacionjudicial/cds/CDs%20ratemalvista%20juridica/Revista%20Juridica%2010-11/articulos/03_CertezaJuridica.pdf. 21/06/2014. Pág 331.

Junto al art. 65 Alvizurez Ruano³⁴ continúa indicando que en el art. 66 del CP también se muestra el sistema de pena relativamente indeterminada ya que el art. indica que: *“Cuando la ley disponga que se aumente o disminuya una pena en una cuota o fracción determinada, se aumentará el máximo y el mínimo en la proporción correspondiente, o se disminuirá en su caso, quedando así fijada la nueva pena dentro de cuyos límites se graduará su aplicación conforme lo dispuesto en el artículo que antecede.”*³⁵

Por los arts. citados con anterioridad, se entiende con facilidad que el sistema de pena indeterminado se encuentra fuera de la legislación guatemalteca al establecerse siempre un límite mínimo y máximo. Ahora, también es importante recordar que el CP guatemalteco a su vez regula otros elementos que se deben de tomar en cuenta para determinar la pena como lo son la peligrosidad del delincuente, los antecedentes y motivos personales de éste, el móvil del delito, las circunstancias que modifican la responsabilidad penal, como lo son las circunstancias atenuantes y agravantes; así como los alcances del daño causado; elementos que no se toman en consideración en un sistema de pena determinada.

1.6 Elementos de la Determinación de la pena:

Los elementos que componen la determinación de la pen son los elementos objetivos y subjetivos.

1.6.1. Elemento Objetivo:

Estos elementos se basan en hechos o circunstancias en las que no se toman en cuenta los antecedentes, o personalidad del autor.

Para Trejo y otros los elementos objetivos son los siguientes:

- “1) La naturaleza del acto”, la cual se establece en función de la jerarquía del bien jurídico tutelado, que ha sido dañado o puesto en peligro.
- 2) Los medios empleados por el agente”: se toma en cuenta la inteligencia con que fue planeado el delito, la cuidadosa ejecución con que se realizó, etc.

³⁴ www.oj.gob.gt. Alvizurez Ruano Waldo Josué, Organismo Judicial de Guatemala, Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial. CERTEZA JURÍDICA DE LA PENA EN LOS JUZGADOS DE PAZ PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA. Guatemala. 2011.
http://www.oj.gob.gt/es/queesoj/estructuraoj/unidadesadministrativas/centroanalisisdocumentacionjudicial/cds/CDs%20ratemalevista%20juridica/Revista%20Juridica%2010-11/articulos/03_CertezaJuridica.pdf.
21/06/2014. Pág 331.

³⁵ Congreso de la República de Guatemala, Decreto 17-73.

- 3) La extensión del daño causado o del peligro corrido”, entendiéndose, desde luego, que el primer criterio se aplicará en los delitos consumados de resultado y el segundo, en los delitos cuya ejecución queda en grado de tentativa.
- 4) La intensidad y clase de dolo o de culpa”, en caso de que se trate de delitos dolosos o culposos.
- 5) Las circunstancias de tiempo y lugar” en que el delito fue realizado; se toma en cuenta si se aprovechó un tiempo de calamidad pública, la nocturnidad, etc.”³⁶

1.6.2. Elemento Subjetivo:

Estos elementos son subjetivos debido a que se toman en cuenta elementos y circunstancias que varían según el móvil del delito y todas las características personales del delincuente en sí.

Para Trejo y otros los elementos subjetivos son los siguientes:

- “ 1) La edad, la instrucción, las costumbres y la conducta precedente y posterior del sujeto.*
- 2) Los móviles que lo impulsaron a delinquir y las condiciones ambientales de familia, de trabajo y de relaciones sociales que hayan podido influir en las causas del delito*
- 3) Las condiciones especiales en que se encontraba el sujeto en el momento de delinquir, y los demás antecedentes y condiciones personales.*
- 4) Los antecedentes criminales y policiales.*
- 5) Los vínculos de parentesco, amistad o nacidos de otras relaciones con la víctima.*
- 6) Las circunstancias atenuantes o agravantes, cuando la ley no las considere como elementos del delito o como circunstancias especiales.”³⁷*

Aunque sean elementos distintos, ambos se complementan entre sí para establecer la sanción a imponer. Los elementos objetivos se enfocan en la gravedad de la pena cometida, evaluando de manera cualitativa la sanción; mientras que los elementos subjetivos evalúan la gravedad del delito de manera cuantitativa enfocándose en el tiempo en que la sanción debe durar para lograr la efectiva reforma del delincuente.

En este primer capítulo se expusieron antecedentes y definiciones de la determinación de la pena como primeros puntos. Se continuó con el análisis de

³⁶ Trejo, Miguel Alberto y otros. *Op.cit.*, Pág. 659.

³⁷ *Ibid.*, Pág. 660.

los criterios y sistemas que se utilizan para la determinación de la pena. Como último punto se analizaron los elementos que componen la determinación de la pena, siendo estos los elementos que fijan la pena a aplicar. Si bien es cierto debe existir un acto típico, antijurídico y punible para que el acusado sea merecedor de una pena o sanción, que conlleve el tener que realizar esta tarea individualizadora de la pena; no se puede perder el protagonismo que los elementos objetivos y subjetivos tienen en la determinación de la pena. Pues estos elementos son los que definen el tipo del delito cometido, y a su vez son los que orientan el análisis que el Juez está obligado a practicar al momento de decidir la pena a imponer. Estos elementos engloban conceptos como la peligrosidad y las circunstancias agravantes y atenuantes que modifican la responsabilidad penal.

Es por esto que en los siguientes capítulos se analiza de manera específica la peligrosidad del delincuente, las circunstancias agravantes y atenuantes; así como penas alternativas y sustitutivos penales que se pueden llegar a imponer según la gravedad de la comisión del delito y el tipo de delincuente que se trata.

CAPÍTULO 2

LA PELIGROSIDAD

La peligrosidad es un elemento subjetivo de la determinación de la pena. La abundancia o bien la ausencia de la misma pueden determinar si la pena a imponerse será aumentada o disminuida.

2.1 Definición:

La Enciclopedia Quillet define la peligrosidad como el: *“Conjunto de condiciones subjetivas que autorizan un pronóstico acerca de la propensión de un individuo a cometer delito”* ³⁸

La definición previamente expuesta es bastante básica y expone la subjetividad ligada al concepto de peligrosidad.

Siguiendo la línea en las que la subjetividad es el elemento primordial de la peligrosidad, se exponen los siguientes autores:

Trejo y otros establecen que la peligrosidad debe ser entendida como: *“la probabilidad manifiesta de que el sujeto pueda producir, en el futuro, un resultado dañoso considerado delito por las leyes penales.”* ³⁹

José María Rodríguez Devesa y Palacios Vargas⁴⁰, citados por Hector Anibal De León Velasco y José Francisco De Mata Vela, consideran que la peligrosidad es una elevada y actual probabilidad de delinquir en el futuro, la cual puede ser pasajera o permanente.

Ahora bien, Biagio Petrocelli⁴¹ citado por Carlos Fontán Balestra, no se basa en características propias del condenado, para definir la peligrosidad y expone de esta que no es una cualidad, ni una propiedad, sino un complejo de condiciones y circunstancias externas que pueden llegar a afectar al delincuente. Esta resulta muy interesante ya que hace alusión a que el condenado puede ser transformado y afectado por su entorno y en consecuencia este puede ser o no peligroso frente a ciertas situaciones.

La peligrosidad es la probabilidad de que un sujeto delinca en el futuro, la cual se basa en acontecimientos pasados y futuros, por lo tanto es un elemento

³⁸ Peligrosidad. Enciclopedia Quillet. Editorial Aristides.1969.Pág. 21.

³⁹Trejo, Miguel Alberto y otros. *Op.cit.*, Pág. 317.

⁴⁰ De León Velasco, Hector Anibal y De Mata Vela, José Francisco. *Op cit.*, Pág. 294.

⁴¹ Fontán Balestra, Carlos. *Op.cit.*, Pág. 193.

extremadamente relativo e indeterminable. Fundamentar la responsabilidad penal en la peligrosidad es un riesgo para las garantías individuales que el derecho penal protege, pues se basa en presunciones, sin embargo es un riesgo que se toma con el fin de proteger el bien común.

3.2. Determinación de la peligrosidad:

Siendo la peligrosidad una característica tan subjetiva de determinar, existen distintas maneras de determinarla y por consiguiente varios tipos de peligrosidad.

Como primera opinión De León Velasco⁴² toma como elementos esenciales para la determinación de la peligrosidad los síntomas de la peligrosidad y el delito cometido. Este señala como primer momento la comprobación de la peligrosidad, (el diagnóstico de peligrosidad), y como segundo momento la comprobación de la relación entre la actual peligrosidad y la futura criminalidad.

En la fase de diagnóstico se analiza si el sujeto señala los síntomas que pueden indicar su peligrosidad, tomando en cuenta el delito que haya cometido y su relación con la personalidad del sujeto. Por lo tanto se hace indispensable el estudio científico de la personalidad del sujeto por especialistas y técnicos a través de procedimientos científicos que prueben, con un grado razonable de certeza, la posibilidad de comisión de futuros delitos.

Por otro lado Rafael Garófalo⁴³ se enfoca en la intensidad y actitud del condenado, exponiendo que lo más importante no es medir la intensidad de los impulsos criminales como la fuerza de resistencia a estos impulsos, en otras palabras resalta que lo importante es el sentido moral del delincuente para determinar si se puede temer de él en un futuro o no.

Grispigni⁴⁴, citado por Fontán Balestra consideran que se debe tomar en cuenta a) El delito cometido; b) la conducta posterior al delito; c) La vida anterior del delincuente; y d) los resultados psicológicos y psiquiátricos del delincuente. Más completo resulta el conjunto de elementos de Jiménez De Asúa⁴⁵, quien considera que se deben tomar en cuenta: a) La personalidad del delincuente de manera íntegra en su aspecto antropológico, psíquico y moral. b) La vida anterior al delito o al acto de manifiesto peligro. c) La conducta del agente posterior al hecho delictivo. d) La calidad de los motivos y e) el delito cometido. Estos

⁴² De León Velasco, Hector Anibal y De Mata Vela, José Francisco. *Op cit.*, Pág. 674.

⁴³ Rafaél Garófalo. La criminología estudio sobre la naturaleza del crimen y teoría de la penalidad.

Traducción de: Pedro Borrajo. Madrid España. Daniel Jorro.1912. Pág.350.

⁴⁴ Fontán Balestra, Carlos. *Op. cit.*, Pág.193.

⁴⁵ *Loc. cit.*

criterios buscan determinar la peligrosidad de una manera íntegra, tomando en cuenta factores internos y externos que afectan a los delincuentes.

A pesar de que se trata de generalizar puntos de partida para determinar la peligrosidad, siempre existirá incertidumbre acerca de la misma. Por lo que es atinado el pensamiento de Rodríguez Devesa, citado por De León Velasco y De Mata Vela que apunta que: *“La peligrosidad puede ser muy elevada, siendo la gravedad del delito cometido muy pequeña; y viceversa, puede ser prácticamente nula a pesar de haber cometido el sujeto un delito muy grave. El conyugida que mata al saberse engañado (crimen pasional, u homicidio cometido en estado de emoción violenta para nuestra legislación “...”), en una crisis que difícilmente se repetirá en su vida, puede carecer en absoluto de peligrosidad; el ratero que ha hecho del hurto su modo de vivir, o el estafador profesional, son altamente peligrosos, aunque la cantidad sustraída o defraudada sea tan mínima que no llegue al hecho de constituir un delito.”*⁴⁶

3.3. Tipos de peligrosidad:

La peligrosidad está compuesta de un elemento inalienable el cual es la subjetividad; con el fin de hacer más entendible dicho concepto se clasifica la peligrosidad desde el punto de vista legal, y según la situación en la que se encuentra el delincuente y su capacidad de rehabilitación.

Desde el punto de vista legal Manzanera⁴⁷ divide la peligrosidad en dos tipos:

a) La peligrosidad presunta: Esta es la peligrosidad que se presume sin necesidad de comprobarla, una vez se compruebe la realización de determinados hechos o ciertos estados subjetivos del individuo, por lo que se debe ordenar la aplicación de una medida de seguridad.

b) La peligrosidad comprobada: Es la peligrosidad que debe ser comprobar concretamente, previo a aplicar las medidas de seguridad.

De León Velasco y De Mata Vela⁴⁸ observan dos tipos de peligrosidad según la situación en la que se encuentra el delincuente y su rehabilitación:

a) La peligrosidad pre delictual o ante delictual: a esta también se le llama peligrosidad sin delito, o peligrosidad social, esta se presume de individuos que sin haber cometido un delito, se encuentran próximos a cometerlo. A estos individuos según criterios judiciales se les pueden aplicar o no medidas preventivas con el fin de evitar la comisión de delitos.

⁴⁶ De León Velasco, Hector Anibal y De Mata Vela, José Francisco. *Op cit.*, Págs. 295 y 296.

⁴⁷Manzanera Rodríguez, Luis. *Op.cit.*, Pág. 122.

⁴⁸ De León Velasco, Hector Anibal y De Mata Vela, José Francisco. *Op cit.*, Págs. 295 y 296

b) La peligrosidad post delictual o peligrosidad criminal: a esta también se le llama peligrosidad con delito, esta se presume en individuos, que siendo delincuentes, reflejan la posibilidad de volver a delinquir. A esto delincuentes se les son a quienes específicamente los órganos jurisdiccionales se les asignan las medidas de seguridad con fines de prevención y rehabilitación.

Esta distinción de tipos de peligrosidad ayuda a establecer el grado de peligrosidad que se puede imputar a cierto sujeto según sus características personales, así como la influencia de las circunstancias externas que le afectan. Esta clasificación ayuda a establecer la factibilidad de aplicar o no una medida de seguridad.

3.4. Legislación Nacional:

El art. 65 del CP de Guatemala mencionado con anterioridad en el apartado de la determinación de la pena preceptúa que en la fijación de la pena se tomará en cuenta la mayor o menor peligrosidad del culpable, confirmando así la importancia de este elemento en la determinación de la pena.

De manera específica el CP de Guatemala en su art. 87 “Estado peligroso” establece un listado de índices de peligrosidad, los cuales se convierten en una guía para los jueces, facilitándoles el determinar la misma.

En cuanto a los tipos de peligrosidad inmersas en el CP de Guatemala se entiende que son peligrosidades comprobadas y post delictuales, ya que el art. 86 establece, que las medidas de seguridad (no dice la prevención) solo podrán concretarse por los tribunales de justicia en sentencia condenatoria o absolutoria, por delito o falta.

De León Velasco y de Mata Vela infieren que: “solo pueden aplicarse medidas de seguridad posdelictuales, por cuanto que necesariamente se tiene que dictar una sentencia después de un debido proceso, lo cual significa que previamente ha de haberse cometido un delito o falta. En ese sentido, no puede cumplirse a cabalidad con la función preventiva (predelictual), que la doctrina asigna a dichas medidas y resulta inaplicable a los inimputables, vagos habituales, ebrios consuetudinarios o toxicómanos, por cuanto hay que esperar primero que infrinjan la Ley Penal para aplicar una medida.”⁴⁹ Por lo tanto no aplica una peligrosidad predelictual o presunta.

Es bastante beneficioso para los Jueces que en el CP de Guatemala se enumeren índices de peligrosidad, pues estos no solo ayudan a establecer la pena que el delincuente es merecedor de recibir sino a su vez ayuda a

⁴⁹ *Ibid.*, Pág.297

determinar la necesidad de aplicar una medida de seguridad que contribuya a su rehabilitación.

En este segundo capítulo se entiende la peligrosidad como un estado susceptible en el que un sujeto puede ser determinado como un sujeto altamente peligroso con una amplia necesidad de rehabilitación o como un sujeto que fue peligroso en un momento pero no lo será más. Este elemento es indispensable en la determinación de la pena pues si la peligrosidad puede agravar o atenuar la pena y por consiguiente puede establecer o no la necesidad de aplicar una medida seguridad o la posibilidad de que el delincuente pueda optar por un sustitutivo penal.

CAPÍTULO 3

CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES Y ATENUANTES DE LA PENA:

Estas circunstancias son elementos objetivos que ayudan a establecer la responsabilidad penal del delincuente y por consiguiente contribuyen a establecer la pena que se debe imponer al presunto delincuente. Estos elementos tienen un gran valor en la función individualizadora de la pena ya que pueden llegar a aumentar o a disminuir la pena a imponer.

3.1 Definición:

Para Eduardo González Cauhapé-Cazaux estas circunstancias se definen como: *“una serie de circunstancias que, al darse generan una modificación en la responsabilidad criminal y por lo tanto en la pena. Estas circunstancias pueden ser atenuantes, implicando una pena menor respecto al tipo básico, o agravantes que conllevan un aumento de la misma.”*⁵⁰

Matías Barrio Mier⁵¹ indica que un mismo delito cometido en circunstancias diversas, es también de gravedad diferente, exponiendo mediante ejemplos que no es lo mismo ejecutar un hecho bajo arrebatos pasionales que realizarlo a sangre fría y con una premeditación; o bien realizar una ofensa a un extraño o a un familiar.

Las circunstancias atenuantes o agravantes son condiciones que modifican una pena previamente establecida por la ley. Estas circunstancias buscan una completa y correcta individualización entre el acusado y la pena preestablecida.

3.2 Circunstancias Agravantes:

La palabra agravar en un sentido amplio se entiende como aumentar, jurídicamente su significado no disipa del mencionado con anterioridad.

⁵⁰ Edgar González Cauhapé-Cazaux. Apuntes de Derecho Penal Guatemalteco Teoría del Delito. Guatemala. Fundación Myrna Mack. 2003. Segunda edición. Pág. 137.

⁵¹ Barrio Mier, Matías. Teoría fundamental de las circunstancias agravantes y atenuantes de los delitos: Discurso leído ante el Claustro de la Universidad Central en el acto solemne de recibir la investidura de Doctor en Derecho Civil y Canónico. Madrid España. Imprenta de Segundo Martínez, 1866. Pág. 14 y 15.

3.2.1. Definición:

Guillermo Cabanellas define las circunstancias agravantes como: “*aquellas que aumentan la responsabilidad criminal.*”⁵²

González Cauhapé-Cazaux indica que: “*Sin ser elemento constitutivo del delito, las agravantes están directamente vinculadas a un incremento del injusto o a una mayor culpabilidad del autor.*”⁵³

Manuel Osorio señala que las agravantes son la comisión de delitos: “en circunstancias, por medios o por personas que agraven la responsabilidad del autor sin modificar la figura delictiva, por cuanto revelan una mayor peligrosidad, una mayor maldad o un mayor desprecio de sentimientos humanos naturales.”⁵⁴

Por lo que se establece que las circunstancias agravantes son situaciones en las cuales se puede aumentar la pena por la comisión de un delito, estas situaciones comprenden hechos, medios o incluso la intención del delincuente.

3.2.2 Circunstancias Agravantes Doctrinarias:

Manuel Osorio establece que según la doctrina las circunstancias agravantes pueden ser: “ la **alevosía**, la **premeditación**, el **ensañamiento**, el **abuso de confianza**, la **astucia**, la **nocturnidad** o el **despoblado**. Son también **agravantes** la **comisión del delito por precio**, promesa o recompensa, con **auxilio de gente armada** o siendo el **autor reincidente**. Para determinados delitos, concretamente los que atentan contra la vida o la honestidad de las personas, el parentesco en ciertos grados puede constituir también **agravante**.”⁵⁵

Matias Barrio Mier enlista varias las circunstancias agravantes, sin embargo a continuación se exponen las más importantes, siendo estas las siguientes:

⁵² Circunstancias Agravantes. Diccionario Jurídico Elemental Guillermo Cabanellas de Torres. Editorial Heliasta.1993. Undécima edición. Pág. 55.

⁵³ Edgar González Cauhapé-Cazaux. *Op.cit.*, Pág. 139.

⁵⁴ [www.Google.com](https://www.google.com) (buscador). Agravante .Diccionario De Ciencias Jurídicas Políticas Y Sociales Manuel Ossorio. Guatemala. Datascan, S.A. Primera Edición electrónica. Pagina. 58. <https://docs.google.com/file/d/0B6GX9wggjLIWUp0RzBURUJyTTA/edit>, 04/07/2014.

⁵⁵ [www.Google.com](https://www.google.com) (buscador). Agravante .Diccionario De Ciencias Jurídicas Políticas Y Sociales Manuel Ossorio. Guatemala. Datascan, S.A. Primera Edición electrónica. Pagina. 58. <https://docs.google.com/file/d/0B6GX9wggjLIWUp0RzBURUJyTTA/edit> 04/07/2014.

1. El Móvil: Mier indica que el móvil es la mejor manera de probar el grado de perversidad moral del delincuente y su culpabilidad. Verificando el móvil se verifica la tenacidad y persistencia del delincuente, así como la intención de las normas que se deseaban infringir.⁵⁶
2. Las circunstancias de lugar y tiempo: Estas circunstancias se refieren a la existencia de una mayor facilidad para la ejecución del delito, haciéndose más probable la impunidad del acusado, como ejemplos cita la nocturnidad, el despoblado, el ejecutar actos en la morada de la víctima o en un lugar donde la autoridad pública ejerce sus funciones.⁵⁷
3. Los hechos posteriores a la perpetración del crimen: estos *“pueden y deben del mismo modo producir circunstancias agravantes, por ser evidentes indicios del alto grado de perversión al que ha llegado el culpable. Tales son, principalmente, el de aumentar el reo las funestas consecuencias del delito después de cometido, el de ofender gravemente a sus jueces con hechos o palabras injuriosas, y el de atropellar injustamente a las personas encargadas de su captura, de su conducción de su custodia. El delincuente que en vez de reconocerse culpable y mostrarse sumiso a la ley, se alza violentamente contra ella ofendiendo o injuriando a los que en su nombre le persiguen, no es acreedor a que la sociedad tenga con él miramiento alguno: merece, por lo mismo, sufrir algún aumento en la penalidad que al delito corresponda.”*⁵⁸
4. Circunstancias que se fundan en las relaciones personales de acusado: para Barrio Mier estas circunstancias son respecto a la relación existente entre la víctima y el acusado, establece que el hecho de que el delincuente abuse de la confianza en él depositada o de su reconocida superioridad sobre la víctima. Dentro de esta también establece que se refieren a que el acusado utilice algún carácter público del que se halle revestido, sea un criminal habitual o reincidente, entre otras.⁵⁹

Las circunstancias agravantes presentadas denotan la intención, premeditación y los medios por los cuales se desea asegurar la realización de un delito y de los daños que se pretendían causar, estableciendo que los mismos buscaban una mayor gravedad, que el mismo delito en sí.

⁵⁶ Barrio Mier, Matías. *Op.cit.*, Pág. 50.

⁵⁷ *Ibid.*, Pág.58.

⁵⁸ *Ibid.*, Pág.59.

⁵⁹ *Ibid.*, Pág.60.

3.3 Circunstancias Atenuantes:

Atenuar según la Real Academia Española⁶⁰ significa disminuir, por lo tanto en su sentido básico una circunstancia atenuante es una circunstancia que disminuye, pudiendo disminuir la pena que se le impondrá al delincuente.

3.3.1. Definición

Para González Cauhapé-Cazaux, *“Las circunstancias atenuantes se fundamentan en una menor antijuricidad del hecho, en una menor culpabilidad del autor o en un actuar postdelictual del autor que reducen su punibilidad.”*⁶¹

Según Griselda Amuchategui Requena las circunstancias atenuantes son también llamadas privilegiadas, las cuales *“son las consideraciones del legislador para que, en determinados casos, la pena correspondiente a un delito se vea disminuida”*⁶²

Las circunstancias agravantes son escenarios en los cuales se disminuye la responsabilidad penal del acusado, y por consiguiente se disminuye la pena que se le impondrá al mismo.

3.3.2 Circunstancias Atenuantes Doctrinarias:

Tomando como referencia a Barrios Mier, y su lista de circunstancias atenuantes, se despliegan las más significativas a continuación:

1. Imperfección en la inteligencia: Esta circunstancia se da cuando las facultades intelectuales del reo se hallan incompletas al ejecutar su acción. Esta falta de discernimiento puede ser ocasionada por la corta edad, el desarreglo o extravío de la razón producido por la locura, la paralización de las facultades intelectuales que se observa en la insensatez, y la perturbación de los sentidos. Por lo tanto la responsabilidad inherente debe ser proporcionalmente menor al grado en que lo verifique.⁶³
2. Coacción de la libertad: Esta circunstancia atenuante se refiere a acciones u omisiones motivadas por violencia material, por miedo grave, por orden de

⁶⁰ <http://www.rae.es>. Real Academia Española. España. 2015. Definición Agravante <http://lema.rae.es/drae/?val=atenuar>. 10/05/2015.

⁶¹ Edgar González Cauhapé-Cazaux. *Op. cit.*, Pág. 145.

⁶² Amuchategui Requena, Griselda. Derecho Penal. Mexico. Oxford University Press. 2006. Tercera edición. Pág. 103.

⁶³ *Ibid.*, Pág.22.

ejecución apremiante y por instigación sugestiva del delito. Siempre que la violencia material sea irresistible, que el miedo sea insuperable, que la obediencia sea debida, o que la instigación sea de tal naturaleza que perturbando la razón del culpable, haga nacer en su mente la idea de un delito que de otro modo no se hubiera seguramente perpetrado. Frente a este la responsabilidad criminal existe, pero notablemente disminuida. ⁶⁴

3. Parcialidad en intención o llamada también error en cálculo: Como su nombre lo señala esta circunstancia se refiere a la intención parcial de delinquir, indicando que aunque la intención no fue completa y exista discordancia con el hecho realizado, sigue existiendo intención de algún modo y consecuencias ante las cuales el culpable debe de responder aunque sea en una menor escala. ⁶⁵
4. Estado de ánimo del delincuente: Mier señala en este caso que, la idea de cometer el delito fue una idea sugerida por un hecho independiente a su voluntad, siendo la acción que realiza el acusado, un impulso instantáneo, en el cual este no logra calcular ni prever los resultados del mismo. Frente a su actuar el delincuente debe mostrarse arrepentido. ⁶⁶
5. Circunstancias personales: Estas se refieren a características personalísimas del acusado así como a los antecedentes personales del mismo que contribuyan a establecer su bajo grado de peligrosidad. como ejemplo Mier indica: *“Si el reo ha prestado servicios a la patria, si su conducta anterior es enteramente irreprochable, si su ancianidad es excesiva o el estado de su salud delicado, o si por su demasiada juventud carece de la necesaria experiencia, si su situación altamente desgraciada o su falta absoluta de educación le han lanzado a la senda del crimen, si hallándose sometido a leyes excepcionales es de creer que no comprendió toda la gravedad y trascendencia de sus actos, o si por su cualidad de extranjero, y atendiendo también a la naturaleza del precepto infringido, es de presumir que desconoció la prohibición de la ley, parecemos que la disminución, o cuando menos la mitigación de la pena, están muy en su lugar.”*⁶⁷

Las circunstancias atenuantes están directamente relacionadas al principio *in dubio pro reo*, pues estas son circunstancias que benefician al reo en cuanto a la pena que se le impondrá; Además denotan humanidad al tomar en cuenta circunstancias externas al imputado o bien el arrepentimiento o dolo que este pudiese tener con respecto a lo cometido.

⁶⁴ *Ibid.*, Pág.32.

⁶⁵ *Loc.cit.*

⁶⁶ *Ibid.*, Pág.38.

⁶⁷ *Ibid.*, Pág.41.

3.4 Circunstancias Mixtas:

Como su propio nombre lo dice estas circunstancias son mixtas, no tienen designado un resultado en específico, por lo tanto pueden ser tanto agravantes como atenuantes.

3.4.1 Definición:

Guillermo Cabanellas define las circunstancias mixtas como: *“aquellas circunstancias de naturaleza especial, por la índole personal de los agentes, o por la expresión material de los hechos, que no tienen predeterminado en la ley el efecto de aumentar o disminuir la pena. En virtud de las mismas, se atenúa o agrava la responsabilidad criminal, según la naturaleza, los motivos y los efectos del delito.”*⁶⁸

Estas circunstancias tienen un carácter completamente subjetivo, por lo que deben ser totalmente ajustadas al delincuente que se va a juzgar para determinar si la misma puede ser atenuante o agravante.

3.4.2 Circunstancias Mixtas Doctrinarias:

En esta clasificación Barrios Mier⁶⁹ menciona el caso de embriaguez. La embriaguez como hecho agravante se da cuando esta es habitual y se obtiene de manera voluntaria con el fin de cometer un delito. A su vez el delincuente busca con la embriaguez tener una mayor facilidad para cometer el delito, en el entendido que en estado de sobriedad probablemente no hubiese tenido el valor de cometerlo ni hubiese obtenido el resultado causado. Para considerar la embriaguez como atenuante, esta no debe ser habitual ni posterior a delinquir; esta debe de ser involuntaria para establecer que el embriagado obró sin conciencia propia de sus actos, y que su razón, así como todas sus facultades intelectuales se encontraban fuertemente perturbadas o en suspenso.

Como circunstancia mixta también se puede agregar la referente a las condiciones personales del delincuente, pues estas pueden ser tanto beneficiosas como perjudiciales. Al analizar los antecedentes, personalidad, motivos e intenciones del acusado se puede determinar el grado de peligrosidad lo que viene a ser un integrante indispensable en las circunstancias agravantes y atenuantes.

⁶⁸ Circunstancias Mixtas. Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta.1993. Undécima edición. Pág. 55.

⁶⁹ Barrios Mier, Matías. *Op.cit.*, Pág. 50.

3.5 Legislación Nacional:

El art. 65 de CP guatemalteco sigue siendo la base fundamental en el apartado de legislación nacional que se ha manejado en los dos capítulos anteriores; pues señala los elementos y límites a considerar al momento de determinar la pena (contenido abarcado en el primer capítulo), menciona expresamente la peligrosidad (desarrollada en el capítulo anterior) y las circunstancias agravantes y atenuantes apreciadas en su número e importancia, las cuales son el tema analizado en el presente.

Estas circunstancias se hallan reguladas en el CP de Guatemala en los siguientes arts.: las circunstancias atenuantes en el art. 26, las circunstancias agravantes en el art. 27 y las circunstancias mixtas en el art. 31.

En relación a lo mencionado anteriormente, el Art. 66 del CP, establece la manera de aplicar las circunstancias agravantes y atenuantes prescribiendo que: *“Cuando la ley disponga que se aumente o disminuya una pena en una cuota o fracción determinada, se aumentará el máximo y el mínimo en la proporción correspondiente, o se disminuirá en su caso, quedando así fijada la nueva pena, dentro de cuyos límites se graduará su aplicación conforme a lo dispuesto en el artículo que antecede.”*⁷⁰

González Cauhapé-Cazaux⁷¹ señala que las circunstancias agravantes y atenuantes contenidas en los arts. 26 y 27 del CP en principio son aplicables a cualquier delito; mientras que en la parte especial del CP, se detallan circunstancias pertenecientes exclusivamente a ciertos delitos. Ejemplifica con los siguientes arts.: *“el artículo 204 detalla una serie de circunstancias específicas, que al darse en la ejecución de los delitos contra la libertad individual, as salvo el artículo 205 del CP, (Artículo 201 a 203 CP), incrementan en una tercera parte la pene a imponer. En otros casos, la apreciación de las circunstancias genera directamente un nuevo tipo penal. Así, por ejemplo, el homicidio (Art. 123 CP), bajo ciertas circunstancias se puede convertir en asesinato (Art. 132 CP), infanticidio (art. 129 CP) o parricidio (art. 131CP).”*⁷²

Con el fin de continuar ejemplificando algunas circunstancias agravantes especiales se mencionan los siguientes arts.:

“Art. 28. Los jefes o agentes encargados del orden público, que cometieren cualquier delito contra las personas o sus bienes siempre que se pruebe que en la realización del mismo, se produjo grave abuso de autoridad y de la confianza

⁷⁰ Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73. CP.

⁷¹ Edgar González Cauhapé-Cazaux. *Op cit.*, Pág. 138

⁷² *Loc.cit.*

que el Estado les ha otorgado, se les impondrá la pena correspondiente al delito cometido aumentada en una cuarta parte."⁷³

*"Art. 151. Contagio de Infecciones de transmisión sexual. Quien a sabiendas que padece de infección de transmisión sexual, expusiera a otra persona al contagio, será sancionado con prisión de dos a cuatro años. Si la víctima fuere persona menor de edad o persona con incapacidad volitiva o cognitiva, la pena se aumentara en dos terceras partes."*⁷⁴

*"ARTICULO 157.- *Responsabilidad de conductores. Será sancionado con multa de cincuenta a un mil quetzales y privación de la licencia de conducir de tres meses a tres años: 1°. Quien condujere un vehículo de motor bajo influencia de bebidas alcohólicas o fermentadas, fármacos, drogas tóxicas o estupefacientes. 2°. Quien condujere un vehículo de motor con temeridad o impericia manifiesta o en forma imprudente o negligente, poniendo en riesgo o peligro la vida de las personas, su integridad o sus bienes, o causando intranquilidad o zozobra públicas.*

En caso de reincidencia, las sanciones de este artículo se duplicarán. Si como consecuencia de la conducta irregular resultare lesión o daño, cualquiera que sea su gravedad, los Tribunales aplicarán únicamente la infracción penal más gravemente sancionada.

*Serán sancionados con el doble de la pena prevista, si el delito se causare por pilotos de transporte colectivo en cualquiera de las circunstancias relacionadas con los incisos primero y segundo del párrafo primero del presente artículo."*⁷⁵

La legislación nacional es completa en cuanto a la regulación de las circunstancias atenuantes, agravantes y mixtas. En su regulación incluye una lista de agravantes y atenuantes que pueden ser aplicables a cualquier delito. De manera específica, regula como únicas circunstancias mixtas la relación existente entre la víctima y el ofendido y las circunstancias referentes al error en persona. En cuanto a las circunstancias agravantes específicas, estas se encuentran reguladas en los mismos arts. de los delitos que las merecen.

⁷³ Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73. CP.

⁷⁴ Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73. CP.

⁷⁵ Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73. CP.

Al entender la subjetividad que las circunstancias agravantes y atenuantes llevan inmersas, se deduce que su carácter resulta ser muy personalista. Esto debido a que cada circunstancia contenida en la ley puede ser adaptable al condenado o no; por lo que la aplicación de las mismas no tiene un carácter de obligatoriedad como el de las penas consignadas para cada delito.

En ese mismo sentido también se entiende su carácter personalista en el sentido que un mismo supuesto puede ser tanto agravante como atenuante según las características de cada delincuente y la naturaleza del delito en sí (circunstancias mixtas).

Estas circunstancias son una herramienta más de la que se auxilia el Juez con el propósito de realizar una justa individualización de la pena.

CAPÍTULO 4

SUSTITUTIVOS PENALES:

Los sustitutivos penales son también llamados como penas alternativas, estos juegan un papel importante en la determinación de la pena, pues si bien no son elementos que la constituyen, estos representan opciones a aplicar en caso que no se logre determinar una sanción o pena justa adaptable al sujeto que se juzga en cuestión.

Estos buscan ser opciones fuera de la pena de prisión, que logren una correcta individualización entre una pena establecida y las características personales del delincuente.

4.1 Definición:

Amuchategui Requena, Griselda define los sustitutivos penales como: *“la libertad del juez de sustituir una sanción por otra, siempre que se cumplan los requisitos que la propia ley señala.”*⁷⁶

Hector Anibal de León Velasco y José Francisco Mata Vela definen los sustitutivos penales como: *“medios que utiliza el Estado a través de los órganos jurisdiccionales, encaminados a sustituir la pena de prisión, atendiendo a una política criminal con el fin de resocializar al delincuente, dándole la oportunidad de reintegrarse a la sociedad y que no vuelva a delinquir”.*

Una definición de penas alternativas es mostrada por Rosaura Chinchilla Calderón y Éricka Linares Orozco, quienes definen estas como *“aquellas diferentes de la pena de prisión que se imponen como resultado de una sentencia condenatoria”.*⁷⁷

De lo anteriormente citado se concluye que los sustitutivos penales son alternativas penales, fuera de la pena de prisión, que buscan ejercer un control social sobre el delincuente sin coartarle su libertad de manera absoluta; las cuales tienen como fin una completa readaptación del delincuente a la sociedad.

⁷⁶ Amuchategui Requena, Griselda. *Op. cit.*, Pág. 133.

⁷⁷ www.maestriaenderechopenal.com. Maestría en Derecho Penal. Rosaura Chinchilla Calderón Éricka Linares Orozco, Revista de Ciencias Penales de Costa Rica, Alternativas a la prisión, Costa Rica, <http://www.maestriaenderechopenal.com/documentos/textos/PENAS%20ALTERNATIVAS%20A%20LA%20PRISION-menos%20carcel.pdf>, 01/04/2015 Pág. 84.

4.2. Clasificación Doctrinaria de Sustitutivos Penales:

Trejo y otros⁷⁸ basándose en el informe del Secretario General dado en el Octavo Congreso de la ONU sobre Prevención del Delito y Tratamiento del delincuente en torno al tema “Política y justicia Penal en relación a los problemas de prisión, otras sanciones penales y las medidas sustitutorias”, recomiendan sustitutivos penales clasificados de la siguiente manera:

- 1) Sanciones que suponen supervisión y control:
 - a) Libertad condicional con supervisión.
 - b) Servicio comunitario.
 - c) La libertad condicional domiciliaria.
 - d) Tratamiento en régimen abierto. (Opción para condenados con problemas vinculados a la toxicomanía o al licor).

- 2) Sanciones que no requieren supervisión y control:
 - a) Condena condicional sin supervisión.
 - b) Advertencias penales.

- 3) Pagos en dinero:
 - a) Multa.
 - b) Pago compensatorio.
 - c) Reparación personal
 - d) Conciliación.
 - e) Decomiso.

- 4) Pérdida de derechos:
 - a) Suspensión del permiso de conducir.
 - b) Privación de otros derechos

Por su parte Hector Anibal de León Velasco y José Francisco de Mata Vela⁷⁹ realizan una clasificación integrada por sustitutivos penales restrictivos de libertad y no restrictivos de libertad, lo cuales se entienden de la siguiente manera:

- 1) Sustitutivos penales restrictivos de libertad:
 - a) La semilibertad, consistente en que el penado sale de prisión por las mañanas durante la semana, regresando a ella por las tardes y fines de semana.
 - b) El arresto fin de semana, se refiere a el condenado únicamente se encuentra en prisión por los fines de semana.

⁷⁸ Trejo, Miguel Alberto y otros. *Op. cit.*, Pág. 674, 675 y 676.

⁷⁹ De León Velasco, Héctor Anibal y De Mata Vela, José Francisco. *Derecho Penal Guatemalteco Parte General y Parte Especial*. Guatemala. Magna Terra editores, S.A. 2012. Vigésima segunda edición. Pág.301, 302 y 303.

- c) El confinamiento, radica en la obligación de residir en determinado lugar y no salir de él.
- d) El arresto domiciliario, se refiere al deber de permanecer en su domicilio por un tiempo determinado.

2) Sustitutivos penales no restrictivos de libertad:

- a) Las sanciones pecuniarias, consistente en multas o comiso.
- b) El extrañamiento y destierro, referente a la expulsión del delincuente del territorio nacional.
- c) La amonestación, esta es la simple advertencia que se hace al sujeto de que no vuelva a delinquir.
- d) La condena condicional, suspensión de la pena en cierto plazo si el delincuente no vuelve a delinquir.
- e) La probation, la ONU establece que esta consiste en una la suspensión condicional de la pena, siendo colocado el delincuente bajo un supervisión personal que le proporciona guía y tratamiento.
- f) La prole, es la libertad condicional de un recluso una vez ha cumplido con una parte de la condena.
- g) Servicio Comunitario, este se refiere a la obligación que tiene el delincuente de prestar gratuitamente servicios beneficiosos para la comunidad con el fin de reparar de alguna manera el daño causado a la misma.

La mayoría de las penas alternativas que se proponen en doctrina suelen ser penas principales o accesorias en muchas de las legislaciones; por lo que su carácter de penas alternativas se presenta en el momento en que esta llega a sustituir a otra según la decisión del juzgador.

4.3 Clasificación Legal de Sustitutivos Penales:

En la legislación guatemalteca se establecen como sustitutivos penales: la suspensión condicional de la pena, la libertad condicional y el perdón judicial. La definición de estos tres sustitutivos y su aplicación en según normativa guatemalteca se desarrollarán a continuación.

4.3.1 Suspensión Condicional de la pena:

a) Definición

Carlos Fontán Balestra llama a la suspensión condicional de la pena también como “ La condena de ejecución condicional”, estableciendo que esta: “*consiste en dejar en suspenso el cumplimiento de la pena impuesta al autor de un delito leve, cuando las condiciones personales del mismo autorizan a presumir que la*

*efectividad de esa pena carece de objeto práctico. Si la conducta ulterior del condenado, durante un tiempo, es conforme a la ley, la pena no se cumple, en definitiva.”*⁸⁰

Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Arán lo llaman como suspensión de la condena condicional, estableciendo que: *“esta consiste, genéricamente en la suspensión del cumplimiento de la condena durante un cierto período en el que se establecen determinadas condiciones que, si son cumplidas, permiten declarar extinguida la responsabilidad criminal sin necesidad de ingresar en prisión.”*⁸¹

Cuello Calón⁸² comparte la misma opinión que Francisco Muñoz Conde junto con Mercedes García Arán,⁸³ y Carlos Fontán Balestra⁸⁴ acerca de que este concepto se refiere a la suspensión del cumplimiento de la condena impuesta durante un espacio de tiempo, sin embargo este no establece que pueden existir varias condiciones a cumplir, sino únicamente señala como elemento primordial el hecho de que el delincuente no debe cometer un nuevo delito para que la pena en suspenso queda remitida por completo.

El término mismo de suspensión condicional de la pena señala los elementos que la componen, siendo esta una suspensión de la pena impuesta en sentencia sujeta a una condición. Estas condiciones a las que el imputado queda sujeto son condiciones impuestas por la ley o por un juez.

b) Legislación Nacional:

En el art. 72, se establecen las condiciones para poder aplicar la suspensión condicional de la pena, siendo estas las siguientes: “1o. Que la pena consista en privación de libertad que no exceda de tres años. 2o. Que el beneficiado no haya sido condenado anteriormente por delito doloso. 3o. Que antes de la perpetración del delito, el beneficiado haya observado buena conducta y hubiere sido un trabajador constante. 4o. Que la naturaleza del delito cometido, sus móviles y circunstancias, no revelen peligrosidad en el agente y pueda presumirse que no volverá a delinquir.” Aunado a esto en el art. 73, se establece que: “No se otorgará el beneficio establecido en el art. que antecede, cuando en la sentencia se imponga, además de la pena personal, una medida de seguridad, excepto en caso de libertad vigilada. “.

En cuando a la aplicación de la suspensión condicional, el último párrafo del art. 72, mencionado con anterioridad, establece que el Juez de ejecución lo otorgará. Al momento en que este régimen de suspensión de la pena se extinga,

⁸⁰ Fontán Balestra, Carlos. Tratado de Derecho Penal. Tomo II. Parte General. Argentina. Abeledo-Perrot.1995. Pág. 409.

⁸¹ Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes. *Op.cit*, Pág.486.

⁸² Cuello Calón, Eugenio. *Op. cit.*, Pág. 722.

⁸³ Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes. *Op. cit.*, Pág. 620.

⁸⁴ Carlos Fontán Balestra. *Op. cit.*, Pág. 409.

es el juez de ejecución a quien también se le solicita la rehabilitación de los antecedentes penales a través de la vía incidental según lo establece el art. 150 BIS del CPP.

Cabe aclarar que la suspensión condicional de la pena no exime las obligaciones civiles derivadas del delito, esto se encuentra contenido en su art. 74, el cual indica que aunque la suspensión condicional de la pena se haga extensiva a las penas accesorias, esta no eximirá de las obligaciones civiles derivadas del delito.

Como un beneficio adicional el art. 27 del CPP preceptúa que en los casos en que es posible la suspensión condicional de la pena, el Ministerio Público puede proponer la suspensión de la persecución penal, este art. indica los elementos que el pedido deberá contener. También señala que la suspensión de la persecución penal, que no será inferior a dos años ni mayor de cinco, no impedirá el progreso de la acción civil.

Acerca de la revocación del beneficio, esto se encuentra regulado en el art. 76 del CP y 29 del CPP de Guatemala, en los cuales se establece que si durante el período de suspensión de la ejecución de la pena, el beneficiado cometiera un nuevo delito se revocará el beneficio otorgado y se ejecutará la pena suspendida más la que le correspondiere por el nuevo cometido; o si en caso se descubriese que el penado tiene antecedentes por haber cometido un delito doloso, sufrirá la pena que le hubiere sido impuesta. De igual manera se establece que si el acusado de forma injustificada incumpliere las condiciones impuestas, el tribunal podrá ampliar el plazo de prueba hasta el límite de cinco años. Referente a la suspensión de la persecución penal se indica que la revocación de la suspensión condicional de la persecución penal no impedirá la suspensión condicional de la ejecución de la pena.

Las condiciones establecidas en el CP guatemalteco referentes a la procedencia de la suspensión condicional de la pena denotan que este sustitutivo penal es aplicable a delincuentes primarios, cuyas penas sean leves. Aunado esto se identifica como requisito indispensable la buena conducta del delincuente, elemento el cual confirma la baja peligrosidad que el sujeto representa para la sociedad, el arrepentimiento por parte del mismo y su deseo de no delinquir más. La conducta que el condenado debe guardar debe ser intachable pues el no cumplir con las condiciones impuestas sin una justificación, o cometer un nuevo delito suspende este beneficio e imponen las sanciones correspondientes.

4.3.2 Libertad Condicional

a) Definición:

Fontan Balesta perceptúa que la libertad condicional: “Es un beneficio que se concede judicialmente a los condenados después que han cumplido determinada parte de su condena y observando buena conducta; siempre que no se trate de reincidentes que se atengan a ciertas reglas impuestas por el juez. Al no ser observadas algunas de esas condiciones el condenado vuelve a ser recluido por el tiempo faltante para el cumplimiento de la pena, sin que en el cómputo se tenga en cuenta el tiempo que se estuvo libre. “⁸⁵

La libertad condicional es un beneficio que consiste en que el acusado es dejado en libertad bajo apercibimiento de cumplir condiciones impuestas por juez. Esta procede cuando el condenado es un delincuente primario y el mismo ya haya cumplido parte de la condena impuesta.

b) Legislación Nacional:

Referente a la autoridad competente para decretarla, en el art. 78 del CP indica que La CSJ es quien tiene la facultad de acordar la libertad condicional, previa información que al afecto se tramitará ante el Patronato de Cárceles y Liberados o la institución que haga sus veces. Sin embargo el art.496 del CPP determina que es el Juez de ejecución el facultado de otorgarla según los informes previstos por la ley penal, que la dirección del establecimiento donde el condenado cumple pena privativa le remita.

El CP guatemalteco establece que este beneficio será acordado en resolución que expresará las condiciones que se imponen al favorecido consistentes en la sujeción a alguna o algunas medidas de seguridad (art. 79), bajo los dos requerimientos expuestos en el art. 80, siendo el primero que el reo que haya cumplido más de la mitad de la pena de prisión que exceda de tres años y no pase de doce; o que haya cumplido las tres cuartas partes de la pena que exceda de doce años; y el segundo la concurrencia de las circunstancias siguientes: 1o. Que el reo no haya sido ejecutoriadamente condenado con anterioridad por otro delito doloso. 2o. Haber observado buena conducta durante su reclusión (art. 44 del CP) justificada con hechos positivos que demuestren que ha adquirido hábitos de trabajo, orden y moralidad. (Esto se demuestra según informe multidisciplinario emitido por el régimen penitenciario o centro de cumplimiento de condena) 3o. Que haya restituido la cosa y reparado el daño en los delitos contra el patrimonio y, en los demás delitos, que haya satisfecho, en lo posible, la responsabilidad civil a criterio de la CSJ. Con respecto a este último numeral

⁸⁵ Fontan Balesta, Carlos. Derecho penal. Introducción y parte general, Actualizado por Guillermo A. C. Ledesma; 15ª. edición. Buenos Aires. Safiro Perrot; 1995., Pág. 659.

tercero que hace alusión al criterio de la CSJ, por lo anteriormente expuesto se establece que será el criterio del juez de ejecución el que se tomará en cuenta.

En cuanto a la revocación del beneficio el art.81 indica que el acusado estará sujeto a la libertad condicional por el tiempo que dure su condena, y si en caso cometiere un nuevo delito o violare las medidas de seguridad impuestas, durante este tiempo, el mismo se revocará y se hará efectiva la parte de la pena que haya dejado de cumplir, sin computar en la misma, el tiempo que haya permanecido en libertad.

El art. 82 muestra que transcurrido el período de la libertad condicional, sin que el beneficiado haya dado motivo a la revocación, se tendrá por extinguida la pena. Esta extinción se debe solicitar a través de la vía incidental según lo establece el art. 150 BIS del CPP. A su vez cabe mencionar que el art. 70 de la Ley del Régimen Penitenciario establece que El Sistema Penitenciario proporcionará las condiciones adecuadas para que las personas reclusas desarrollen trabajos y/o estudios que tiendan a la redención.

Como presupuesto indispensable se establece que el condenado debe de cumplir más de la mitad de la pena, más los requisitos de ser delincuente primario, con buena conducta y que haya restituido el daño causado. El hecho que deba cumplir más de la mitad de la pena como primer supuesto para poder optar por el beneficio presupone cierto grado de peligrosidad, si bien no es uno alto, porque como requisitos también se requieren el hecho que este no sea reincidente y que tenga una buena conducta y haya restituido lo dañado, de igual manera se hace merecedor de tener que cumplir al menos cierto parte de la condena previamente impuesta.

4.3.3 Perdón Judicial

a) Definición

Héctor Aníbal De León Velásco y José Francisco De Mata Vela lo definen como: *“El perdón judicial es un sustitutivo penal, o medio que utiliza el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales, encaminado a sustituir la pena de prisión o multa, atendiendo a una política criminal con el fin de resocializar al delincuente, dándole la oportunidad de reintegrarse a la sociedad y que no vuelva a delinquir”*⁸⁶

Por su parte Mabel Goldstein señala que el perdón judicial: *“constituye una institución prevista por algunos ordenamientos penales, por medio de la cual los jueces o magistrados tienen la facultad de hacer remisión o perdonar la pena*

⁸⁶ De León Velásco, Héctor Aníbal y De Mata Vela, José Francisco. *Op.Cit.*, Pág. 225

que han impuesto ellos mismos al acusado, en mérito de los antecedentes del condenado y demás circunstancias que rodean al hecho.”⁸⁷

Derivado de las dos definiciones anteriormente expuestas se infiere que el perdón judicial es la facultad que tiene el juez de condonar una pena imputa al delincuente en sentencia, motivado en la baja peligrosidad del delincuente (peligrosidad social), demás circunstancias que afecten al hecho.

b) Legislación Nacional:

En este sustitutivo penal la legislación guatemalteca (art. 83 del CP) faculta al juez para determinar su procedencia concediéndole una libertad limitada, pues indica que este a su juicio, debe determinar si las circunstancias en que el delito se cometió ameritan el otorgamiento del mismo, verificando el cumplimiento de los siguientes requisitos: 1o. Que se trate de delincuente primario. 2o. Que antes de la perpetración del delito, el beneficiado haya observado conducta intachable y la hubiere conservado durante su prisión. 3o. Que los móviles del delito y las circunstancias personales del agente no revelen en éste peligrosidad social y pueda presumirse que no volverá a delinquir. 4o. Que la pena no exceda de un año de prisión o consista en multa.

La legislación guatemalteca establece en su art. 83 que Los jueces lo otorgan a través de la sentencia. Por lo que es el tribunal de sentencia quien puede otorgar el presente sustitutivo.

El perdón judicial además de englobar como requisitos delincuente primario, buena conducta, los móviles y circunstancias personales del delincuente que demuestren atenuación de la pena y una baja peligrosidad, tiene como último requisito el que la pena no exceda de un año de prisión o que consista en multa, esto denota que el peligro o daño causado debe ser muy leve no solo a criterio del juez (de manera subjetiva), sino también según lo determinado en ley, la cual tiene ya preestablecido los límites de las penas o la pena en sí, de una manera objetiva sin que este sea afecta a cambios (exceptuando las circunstancias atenuantes).

⁸⁷ Goldstein, Mabel., Consultor magno, Diccionario Jurídico. edición 2010.Colombia. D´vinni, S.A.; 2010. Pág. 421.

En el capítulo tercero se expusieron los sustitutivos penales según clasificaciones doctrinarias y legales, todos coinciden en que son aplicables para sujetos con bajo nivel de peligrosidad los cuales pueden ser reinsertados a la sociedad sin necesidad de que estos sean privados de su libertad de manera absoluta. Estos tienen como fin ser una alternativa novedosa fuera de la antigua pena de prisión, la cual se cree que no es tan efectiva por oprimir al reo de tal manera que su reinsertión a la sociedad resulta muy difícil.

Los sustitutivos penales en la legislación guatemalteca más que tener un fin de dejar en desuso la pena de prisión, se utiliza como un beneficio que el reo gana por sus características personales y buena conducta.

Continuando con los sustitutivos penales según su clasificación legal, se concluye que a pesar de que todos los sustitutivos penales cuentan con elementos en común que se deben tomar en cuenta previo a otorgarlos, como lo son el que el delincuente debe ser primario, demostrar buena conducta, y las circunstancias y móviles del delito encontramos algunas diferencias entre estos.

Aunque bien no se presume una alta peligrosidad por parte del acusado, es claro que existen niveles de peligrosidad entre estos sustitutos. El perdón judicial resulta aplicable al delincuente con la más baja peligrosidad, debido que este únicamente aplica para penas menores de un año, sin mencionar necesario un resarcimiento a la víctima por lo ocasionado. Resulta ser un poco más peligroso el delincuente al que le aplica la suspensión condicional de la pena siendo este el límite de la pena de tres años y quedando siempre obligado a cumplirla responsabilidad civil derivada del delito cometido. Por último la Libertad condicional resulta ser para el delincuente que demuestra más peligrosidad entre los delincuentes que pueden optar por los sustitutivos mencionados con anterioridad. Esto se infiere debido a que en principio este debe cumplir más de la mitad de su pena y haber satisfecho su responsabilidad civil, previo a ser otorgado el presente beneficio. Aunado a esto el hecho que la suspensión condicional de la pena y la libertad condicional estén sujetos a una condición y el perdón judicial no refuerzan a su vez la más baja peligrosidad que el sujeto merecedor del perdón judicial debe ostentar.

CAPÍTULO 5

LEGISLACIÓN COMPARADA:

El presente capítulo es una comparación entre la legislación guatemalteca y las legislaciones de El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, España, México, Argentina y Panamá referente a los elementos analizados que influyen de manera directa la determinación de la pena, es decir, la peligrosidad, y las circunstancias agravantes, atenuantes y mixtas.

5.1 Peligrosidad:

Guatemala:

En la legislación guatemalteca, en el art. 87 del CP, Decreto número 17-73 se hace referencia al estado peligroso, considerando como índice de peligrosidad:

“1º. La declaración de inimputabilidad.

2º. La interrupción de la ejecución de la pena por enfermedad mental del condenado.

3º. La declaración del delincuente habitual.

4º. El caso de tentativa imposible de delito, prevista en el artículo 15 de este Código.

5º. La vagancia habitual.

Se entiende por vago el que teniendo aptitud para ejecutar un trabajo remunerable se mantiene habitualmente en holganza, viviendo a costa del trabajo de otros, o de mendicidad, o sin medios de subsistencia conocidos.

6º. La embriaguez habitual.

7º. Cuando el sujeto fuere toxicómano.

8º. La mala conducta observada durante el cumplimiento de la condena.

9º. La explotación o el ejercicio de la prostitución.”⁸⁸

⁸⁸ Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73. CP.

Derecho Comparado:

España:

No se encuentran supuestos que definan la peligrosidad.

Argentina:

No se encuentra regulada la determinación de peligrosidad del sujeto, solo se establece en los arts. 41 y 44, del CP Argentino, LEY 11.179, que será una característica que se tomara en cuenta en la determinación de la pena.

México:

No se regula.

El Salvador:

No se regulan supuestos de peligrosidad.

Honduras:

No se establecen circunstancias de peligrosidad.

Nicaragua:

No se establecen circunstancias determinantes de la peligrosidad.

Costa Rica:

No se establecen circunstancias determinantes de peligrosidad.

Panamá:

No se establecen circunstancias que ayuden a determinar la peligrosidad del delincuente.

5.2. Circunstancias Agravantes:

Guatemala:

Las Circunstancias Agravantes se encuentran reguladas en el CP de Guatemala, Decreto número 17-73, en el art. 27, siendo las siguientes:

“Son circunstancias agravantes:

MOTIVOS FÚTILES O ABYECTOS

1o. Haber obrado el delincuente por motivos fútiles o abyectos.

ALEVOSÍA

2o. Ejecutar el hecho con alevosía.

Haya alevosía, cuando se comete el delito empleando medios, modos o formas, que tiendan directa o especialmente a asegurar su ejecución, sin riesgo que proceda de la defensa que pudiera hacer el ofendido; o cuando éste, por sus condiciones personales o por circunstancias en que se encuentre no pueda prevenir, evitar el hecho o defenderse.

PREMEDITACIÓN

3o. Obrar con premeditación conocida.

Hay premeditación conocida, cuando se demuestre que los actos externos realizados, revelen que la idea del delito surgió en la mente de su autor, con anterioridad suficiente a su ejecución, para organizarlo, deliberarlo o planearlo y que, en el tiempo que medió entre el propósito y su realización, preparó ésta y la ejecutó fría y reflexivamente.

MEDIOS GRAVAMENTE PELIGROSOS

4o. Ejecutar el hecho por medio de explosivos, gases perjudiciales, inundación, incendio, envenenamiento, narcótico, varamiento de nave, accidente de aviación, avería causada a propósito, descarrilamiento, alteración del orden público o por cualquier otro medio idóneo para ocasionar estragos de carácter general.

APROVECHAMIENTO DE CALAMIDAD

5o. Aprovechar para la ejecución del delito, que ocurra o haya ocurrido, un ciclón, terremoto, inundación, naufragio, incendio, descarrilamiento, accidente de tránsito de cualquier clase, explosión, alteración del orden público o cualquier otro estrago o calamidad pública.

ABUSO DE SUPERIORIDAD

6o. Abusar de superioridad física o mental, o emplear medios que debiliten la defensa de la víctima.

ENSAÑAMIENTO

7o. Aumentar, deliberadamente los efectos del delito, causando otros innecesarios para su realización o emplear medios que añadan la ignominia a la acción delictual.

PREPARACIÓN PARA LA FUGA

80. Ejecutar el hecho empleando vehículo o cualquier medio, modo o forma que asegure la fuga del delincuente.

ARTÍFICIO PARA REALIZAR EL DELITO

90. Cometer el delito empleando astucia, fraude, disfraz o cualquier otro engaño suficiente para facilitar la ejecución del delito u ocultar la identidad del delincuente.

COOPERACIÓN DE MENORES DE EDAD

10. Cometer el delito utilizando la participación o ayuda de persona menor de edad.

INTERÉS LUCRATIVO

11. Cometer el delito mediante precio, recompensa o promesa remuneratoria.

ABUSO DE AUTORIDAD

12. Prevalerse, el delincuente, de su carácter público o del poder inherente al cargo, oficio, ministerio o profesión o cometerlo haciendo uso de funciones que anteriormente hubiere tenido.

AUXILIO DE GENTE ARMADA

13. Ejecutar el delito con auxilio de gente armada o de personas que aseguren o proporcionen la impunidad.

CUADRILLA

14. Ejecutar el delito en cuadrilla.

Hay cuadrilla cuando concurren a la comisión del delito más de tres personas armadas.

NOCTURNIDAD Y DESPOBLADO

15. Ejecutar el delito de noche o en despoblado, ya sea que se elija o se aproveche una u otra circunstancia, según la naturaleza y accidentes del hecho.

MENOSPRECIO DE AUTORIDAD

16. Ejecutar el delito con ofensa o menosprecio de la autoridad pública o en el lugar en que ésta esté ejerciendo sus funciones.

EMBRIAGUEZ

17. Embriagarse el delincuente o intoxicarse, deliberadamente para ejecutar el delito.

MENOSPRECIO AL OFENDIDO

18. Ejecutar el hecho con desprecio de la edad avanzada o de la niñez del sexo, de la enfermedad o de la condición de incapacidad física o penuria económica del ofendido, según la naturaleza y accidentes del hecho.

VINCULACIÓN CON OTRO DELITO

19. Ejecutar el delito para preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito, o para impedir su descubrimiento.

MENOSPRECIO DEL LUGAR

20. Ejecutar el delito en la morada del ofendido, cuando éste no haya provocado el suceso.

FACILIDAD DE PREVER

21. En los delitos culposos, haber ocasionado el resultado dañoso en circunstancias que lo hacían muy probable o fácilmente previsible.

USO DE MEDIOS PUBLICITARIOS

22. Ejecutar el hecho por medio de la imprenta, grabado, cuadros expuestos al público, cinematógrafo, proyecciones luminosas, radiotelégrafo, teléfono, televisión o cualquier otro medio de alta difusión.

REINCIDENCIA

23. La de ser reincidente el reo.

Es reincidente quien comete un nuevo delito después de haber sido condenado, en sentencia ejecutoriada, por un delito anterior cometido en el país o en el extranjero, haya o no cumplido la pena.

HABITUALIDAD

24. La de ser el reo delincuente habitual.

Se declarará delincuente habitual a quien, habiendo sido condenado por más de dos delitos anteriores, cometiere otro u otros, en Guatemala o fuera de ella, hubiere o no cumplido las penas.

El delincuente habitual será sancionado con el doble de la pena.”⁸⁹

⁸⁹ Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73. CP.

Derecho Comparado:

España:

La parte conducente del CP Ley Orgánica 10/1995, regulan en:

“Artículo 22. Son circunstancias agravantes:

1.ª Ejecutar el hecho con alevosía.

Hay alevosía cuando el culpable comete cualquiera de los delitos contra las personas empleando en la ejecución medios, modos o formas que tiendan directa o especialmente a asegurarla, sin el riesgo que para su persona pudiera proceder de la defensa por parte del ofendido.

2.ª Ejecutar el hecho mediante disfraz, con abuso de superioridad o aprovechando las circunstancias de lugar, tiempo o auxilio de otras personas que debiliten la defensa del ofendido o faciliten la impunidad del delincuente.

3.ª Ejecutar el hecho mediante precio, recompensa o promesa.

4.ª Cometer el delito por motivos racistas, antisemitas u otra clase de discriminación referente a la ideología, religión o creencias de la víctima, la etnia, raza o nación a la que pertenezca, su sexo, orientación o identidad sexual, la enfermedad que padezca o su discapacidad.

5.ª Aumentar deliberada e inhumanamente el sufrimiento de la víctima, causando a ésta padecimientos innecesarios para la ejecución del delito.

6.ª Obrar con abuso de confianza.

7.ª Prevalerse del carácter público que tenga el culpable.

8.ª Ser reincidente.

Hay reincidencia cuando, al delinquir, el culpable haya sido condenado ejecutoriamente por un delito comprendido en el mismo título de este Código, siempre que sea de la misma naturaleza.

A los efectos de este número no se computarán los antecedentes penales cancelados o que debieran serlo.”⁹⁰

Existen similitudes en las circunstancias que agravan las penas, pues ambas legislaciones se enfocan en la intención de los delincuentes de realizar el daño; así como en la planificación y los medios que se utilizan para lograr la comisión

⁹⁰ Congreso de los Diputados. Ley Orgánica 10/1995 del CP.

del mismo. En ambas legislaciones se encuentra la reincidencia como una de circunstancias agravantes.

Argentina:

En cuanto a las circunstancias agravantes el CP Argentino, LEY 11.179, en su parte conducente indica:

“ARTICULO 40.- En las penas divisibles por razón de tiempo o de cantidad, los tribunales fijarán la condenación de acuerdo con las circunstancias atenuantes o agravantes particulares a cada caso y de conformidad a las reglas del artículo siguiente.”⁹¹

“ARTICULO 41.- A los efectos del artículo anterior, se tendrá en cuenta:

1º. La naturaleza de la acción y de los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño y del peligro causado;

2º. La edad, la educación, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, la calidad de los motivos que lo determinaron a delinquir, especialmente la miseria o la dificultad de ganarse el sustento propio necesario y el de los suyos, la participación que haya tomado en el hecho, las reincidencias en que hubiera incurrido y los demás antecedentes y condiciones personales, así como los vínculos personales, la calidad de las personas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor peligrosidad. El juez deberá tomar conocimiento directo y de visu del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso.”⁹²

“ARTICULO 41 bis — Cuando alguno de los delitos previstos en este Código se cometiera con violencia o intimidación contra las personas mediante el empleo de un arma de fuego la escala penal prevista para el delito de que se trate se elevará en un tercio en su mínimo y en su máximo, sin que ésta pueda exceder el máximo legal de la especie de pena que corresponda.

Este agravante no será aplicable cuando la circunstancia mencionada en ella ya se encuentre contemplada como elemento constitutivo o calificante del delito de que se trate.”⁹³

“ARTICULO 41 quater — Cuando alguno de los delitos previstos en este Código sea cometido con la intervención de menores de dieciocho años de edad, la

⁹¹ Congreso de la Nación Argentina. LEY 11.179. CP De La Nación Argentina.

⁹² Congreso de la Nación Argentina. LEY 11.179. CP De La Nación Argentina.

⁹³ Congreso de la Nación Argentina. LEY 11.179. CP De La Nación Argentina.

escala penal correspondiente se incrementará en un tercio del mínimo y del máximo, respecto de los mayores que hubieren participado en el mismo.”⁹⁴

En el art. 40, se señalan las condiciones a través de las cuales se partirá para determinar la atenuación o agravación del delito, estableciendo que estas pueden ser circunstancias mixtas. Ahora bien ya en los art. 41 bis y art. 41 quarter se describen supuestos que agravan la comisión de los delitos contenidos en el código. Estas se diferencian de la legislación Guatemalteca en que, en la legislación guatemalteca se aprecian enlistadas las circunstancias específicas acerca de cómo aplicar las agravantes de un delito, mientras que en la legislación Argentina, sólo se dan lineamientos generales para aplicar las circunstancias agravantes o atenuantes.

México:

La parte conducente del CP Mexicano, Decreto 2-1931, regula:

“Artículo 52.- El juez fijará las penas y medidas de seguridad que estime justas y procedentes dentro de los límites señalados para cada delito, con base en la gravedad del ilícito, la calidad y condición específica de la víctima u ofendido y el grado de culpabilidad del agente, teniendo en cuenta:

I.- La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro a que hubiere sido expuesto;

II.- La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla;

III.- Las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho realizado;

IV.- La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito;

V.- La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado perteneciere a algún pueblo o comunidad indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres;

VI.- El comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y

VII.- Las demás condiciones especiales y personales en que se encontraba el agente en el momento de la comisión del delito, siempre y cuando sean

⁹⁴ Congreso de la Nación Argentina. LEY 11.179. CP De La Nación Argentina.

relevantes para determinar la posibilidad de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.”⁹⁵

“Artículo 60. (...)

La calificación de la gravedad de la culpa queda al prudente arbitrio del juez, quien deberá tomar en consideración las circunstancias generales señaladas en el artículo 52, y las especiales siguientes:

I.- La mayor o menor facilidad de prever y evitar el daño que resultó;

II.- El deber del cuidado del inculpado que le es exigible por las circunstancias y condiciones personales que el oficio o actividad que desempeñe le impongan;

III.- Si el inculpado ha delinquido anteriormente en circunstancias semejantes;

IV.- Si tuvo tiempo para obrar con la reflexión y cuidado necesarios, y

V.- El estado del equipo, vías y demás condiciones de funcionamiento mecánico, tratándose de infracciones cometidas en los servicios de empresas transportadoras, y en general, por conductores de vehículos.”⁹⁶

En la legislación Mexicana se muestra que la gravedad del delito la define el juez tomando en cuenta los daños provenientes del mismo y las circunstancias y medios utilizados. La gravedad de la pena queda a disposición del Juez quien escoge la misma dentro de un límite mínimo y máximo. Al igual que en Guatemala se enlistan algunas circunstancias (aunque de manera más general) que ayudan a determinar la gravedad de la pena.

El Salvador:

Estas circunstancias están contenidas en la parte conducente del CP de El Salvador, Decreto 2-1931.

“Art. 30.- Son circunstancias que agravan la responsabilidad penal:

ALEVOSIA

1) Cometer el delito con alevosía. Existe alevosía cuando, en los delitos contra la vida o la integridad personal, el hechor provoca o se aprovecha de la situación de indefensión de la víctima para prevenir el ataque o defenderse de la agresión,

⁹⁵ Cámara de diputados del H. Congreso de la Unión, CP Federal Decreto 2-1931.

⁹⁶ Cámara de diputados del H. Congreso de la Unión, CP Federal Decreto 2-1931.

sin riesgo de su persona. Se presume legalmente la alevosía cuando la víctima fuere menor de doce años y en el caso de homicidio precedido de secuestro;

PREMEDITACIÓN

2) Obrar con premeditación. Hay premeditación cuando se planea con la anticipación necesaria, reflexiva y persistentemente, la realización del delito;

INSIDIA

3) Cometer el delito por cualquier medio insidioso;

PELIGRO COMUN

4) Cometer el delito empleando explosivos, fuego u otros medios capaces de producir un peligro común;

ABUSO DE SUPERIORIDAD

5) Abusar de superioridad en el ataque, aprovecharse de la debilidad de la víctima por su edad u otra causa similar, emplear medios que debiliten la defensa del ofendido, o el accionar de agrupaciones ilícitas tales como las pandillas denominadas maras.(18)

ARTIFICIO PARA LOGRAR LA IMPUNIDAD

6) a) Hacer uso de cualquier artificio destinado a facilitar la comisión del delito, a dificultar el descubrimiento del hecho o del agente o para facilitar la fuga inmediata de éste; y,

b) Cometer el delito para asegurar la ejecución, la ocultación o la impunidad de otro delito.

APROVECHAMIENTO DE FACILIDADES DE ORDEN NATURAL

7) Cometer el delito buscando de propósito la noche o el despoblado;

MENOSPRECIO DE AUTORIDAD

8) Ejecutarlo en presencia de agente de autoridad que se encuentre en actual ejercicio de sus funciones;

IRRESPETO PERSONAL

9) Cometer el delito en perjuicio de personas que merezcan consideración o respeto especial, por haber sido el agraviado maestro o tutor del agente o por la edad o dignidad que tenga el ofendido. Esta agravante se apreciará discrecionalmente por el juez, de acuerdo con las circunstancias de tiempo, lugar y modo de las relaciones entre uno y otro;

IRRESPETO DEL LUGAR

10) Ejecutarlo en lugar que merezca respeto o en la morada del ofendido, cuando éste no haya provocado el suceso;

ABUSO DE SITUACIONES ESPECIALES

11) Cometer el delito con abuso de relaciones domésticas, de cohabitación o de hospitalidad;

SEVICIA

12) Aumentar deliberadamente los sufrimientos de la víctima;

IGNOMINIA

13) Emplear medios o hacer que concurran circunstancias que añadan ignominia a los efectos propios del hecho;

MOVIL DE INTERES ECONOMICO

14) Cometer el delito mediante precio, promesa, recompensa o esperanza de ventajas económicas; y,

MOVILES FUTILES O VILES

15) Cometer el delito por móviles fútiles o viles. (9)

REINCIDENCIA O HABITUALIDAD (11)

16) Cometer el hecho, como autor o participe, de forma reincidente; es decir, cuando se trate de un nuevo delito realizado dentro del período de los cinco años siguientes a la fecha en que se haya sancionado al imputado por un delito doloso que atente contra el mismo bien jurídico o sea de igual naturaleza. (11)

No se considera reincidencia cuando se trate de varios hechos cometidos en la misma fecha o período de tiempo sin solución de continuidad, o tratándose de concurso ideal o real de delitos, cuando se hayan iniciado diferentes procesos para sancionar por separado los hechos que los conforman. (11)

Cometer el hecho habitualmente, es decir en la mismas circunstancias del inciso anterior, después de haber sido condenado en dos o más ocasiones. (11)

Sólo se apreciará la reincidencia y la habitualidad cuando se trate de delitos dolosos. (11)

DAÑO A LA CONFIANZA PUBLICA

17) Tener el sujeto activo del delito, la calidad de funcionario público, autoridad pública o agente de autoridad; (13)

IRRESPECTO A FUNCIONARIOS PUBLICOS, AUTORIDAD PUBLICA, AGENTE DE AUTORIDAD Y PERSONAL PENITENCIARIO.

18) Ejecutar el delito contra un funcionario público o autoridad pública, agente de autoridad, o en contra de miembros del personal penitenciario, en atención a su calidad de servidores públicos, sea que se encuentren o no en el ejercicio de sus funciones. (13)(28)

CONCURRENCIA DE AGRUPACIÓN ILÍCITA O DE CRIMEN ORGANIZADO

19) Cuando el delito se ejecutare mediante el concurso de los integrantes de una agrupación ilícita o de crimen organizado. (21).⁹⁷

En el Salvador al igual que en Guatemala se enumeran las circunstancias que agravan la comisión de un delito. Como similitud resaltan las circunstancias de alevosía, premeditación, nocturnidad y despoblado, abuso de autoridad, reincidencia, motivos fútiles, por mencionar algunos y como diferencia se encuentra la concurrencia de agrupación ilícita.

Honduras:

La parte conducente del CP Decreto 1030 regula en el art. 27:

“CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES

ARTICULO 27. Son circunstancias agravantes:

1) Obrar por motivos fútiles o abyectos.

2) Ejecutar el delito con alevosía.

Hay alevosía cuando el culpable comete cualquiera de los delitos contra la vida y la integridad corporal, empleando medios, modos o formas en la ejecución que tiendan directa y especialmente a asegurarla, sin riesgo para su persona que proceda de la defensa que pudiera hacer el ofendido.

3) Cometer el delito mediante precio, recompensa o promesa remuneratoria.

4) Ejecutarlo por medio de inundación, incendio, venenos, explosión, descarrilamiento, varamiento o avería de nave u otro artificio que pueda ocasionar grandes estragos.

5) Aumentar deliberadamente la gravedad del delito, causando otros males innecesarios para su ejecución.

⁹⁷ La Asamblea Legislativa De La Republica De El Salvador. Decreto N° 1030.- CP.

- 6) *Obrar con premeditación conocida o emplear astucia, fraude o disfraz*
 - 7) *Abusar de superioridad o emplear medios que debiliten la defensa.*
 - 8) *Obrar con abuso de confianza.*
 - 9) *Prevalerse del carácter público que tenga el culpable.*
 - 10) *Emplear medios o hacer que concurran circunstancias que añadan la ignominia a los efectos propios del hecho.*
 - 11) *Cometer el delito con ocasión de incendio, naufragio, u otra calamidad o desgracia.*
 - 12) *Ejecutarlo con auxilio de gente armada o de personas que aseguren o proporcionen la impunidad.*
 - 13) *Ejecutar el hecho en despoblado o aprovechándose de la oscuridad de la noche.*
- Los Tribunales podrán no tomar en consideración esta circunstancia según la naturaleza y accidentes del delito.*
- 14) *Cometer el hecho con desprecio u ofensa de la autoridad pública, o en su presencia, o donde ejerza sus funciones.*
 - 15) *Ejecutarlo en lugar que merezca respeto o reverencia o en la morada del ofendido, cuando éste no haya provocado el suceso.*
 - 16) *Ejecutar el hecho con ofensa o desprecio del respeto que por la dignidad, edad o sexo mereciere el ofendido.*
 - 17) *Ejecutarlo con escalamiento.*
 - 18) *Ejecutar el hecho con rompimiento de pared, techo o pavimento, o con fractura de puertas o ventanas.*
 - 19) *Ejecutarlo en cuadrilla.*
 - 20) *Embriagarse o intoxicarse deliberadamente para preparar o ejecutar el delito, siempre que esta situación sea científicamente comprobada.*
 - 21) *Cometerlo utilizando automóvil, nave o aeronave, o cualquier otro medio análogo de eficacia bastante para asegurar la agresión o la huida.*
 - 22) *Ejecutar el delito interrumpiendo antes los medios de comunicación, o después de cortar o interrumpir el servicio eléctrico exterior o interior, el servicio de elevadores en el lugar del suceso de cualquiera de los que haya de utilizar el culpable.*

23) *Estar vinculados el agraviado y el ofensor por el matrimonio o la unión de hecho, o ser entre sí ascendientes y descendientes por consanguinidad, o colaterales hasta el cuarto grado; por vínculos de adopción, o por afinidad hasta el segundo grado.*

Esta circunstancia podrá no ser tomada en consideración por los Tribunales, o ser apreciada, como atenuante, según la naturaleza, los accidentes y los efectos del delito.

24) *La violación de deberes especiales que las relaciones de respeto, amistad, gratitud, dependencia u hospitalidad impongan al inculpado respecto del ofendido.*

25) *La de ser reincidente.*

26) *Prevalerse de sujetos inimputables para la comisión del delito.”⁹⁸*

Al igual que en la legislación guatemalteca, se encuentran enlistadas situaciones que comprenden agravantes de la comisión del delito. Como diferencia se descubre la vinculación al agravado, circunstancia que en Guatemala se encuentra regulada como una circunstancia mixta, según las características personales del agravado y de los hechos ocurridos en la comisión del hecho en sí.

Nicaragua:

La parte conducente del CP de Nicaragua, Ley 641, establece como circunstancias agravantes:

“Art. 36 Circunstancias agravantes

Son circunstancias agravantes:

1. *Alevosía. Hay alevosía cuando el culpable comete cualquiera de los delitos contra la vida y la integridad física y seguridad personal empleando en la ejecución medios, modos o formas que tiendan directa o especialmente a asegurarla, sin el riesgo que para su persona pudiera proceder de la defensa por parte del ofendido. Asimismo actuará con alevosía quien se aproveche de las circunstancias de indefensión en la que se encontrare la víctima al momento del ataque.*

2. *Abuso de superioridad. Cuando se ejecuta el hecho mediante disfraz o engaño, con abuso de superioridad o se aprovechan las circunstancias de lugar,*

⁹⁸ Congreso Nacional. Decreto 144-83. CP.

tiempo o auxilio de otras personas que debilitan la defensa del ofendido o facilitan la impunidad del delincuente.

3. Móvil de interés económico. Cuando se ejecuta el hecho mediante precio, recompensa o promesa remuneratoria.

4. Incendio, veneno, explosión. Cuando se ejecuta el hecho con ocasión o por medio de inundación, incendio, veneno, explosión, varamiento de nave, accidente de aviación, avería causada a propósito, descarrilamiento ferroviario, alteración de orden público o empleo de algún artificio que pueda producir grandes estragos.

5. Discriminación. Cuando se comete el delito por motivos raciales, u otra clase de discriminación referida a la ideología u opción política, religión o creencias de la víctima; etnia, raza o nación a la que pertenezca; sexo u orientación sexual; o enfermedad o discapacidad que padezca.

6. Ensañamiento. Aumentar deliberada e inhumanamente el sufrimiento de la víctima y causar a ésta padecimientos innecesarios para la ejecución del delito.

7. Abuso de confianza. Cuando para ejecutar el hecho se aprovecha de la posición alcanzada como consecuencia de la confianza depositada por la víctima o perjudicado, en violación de los principios de lealtad y fidelidad derivados por los vínculos de amistad, parentesco o de servicio.

8. Prevalimiento. Valerse del carácter de funcionario o empleado público que tenga el culpable o valerse del cargo de dirección o empleo que se tenga en una empresa prestadora de un servicio público.

9. Reincidencia. Es reincidente quien, habiendo sido condenado por sentencia firme en los últimos cinco años por un delito doloso, comete otro delito doloso comprendido dentro del mismo Título.

10. Personas protegidas por el derecho internacional. Las personas a quienes se les reconoce este estatuto en virtud de instrumentos internacionales ratificados por Nicaragua.

11. Prevalimiento en razón de género. Cuando el hecho realizado se ejecuta aprovechándose de una relación de dependencia, autoridad o afinidad, para causar perjuicio a otra persona en razón de su sexo; ya sea que deriven esas relaciones del matrimonio, unión de hecho estable u otra relación de afinidad o laboral y aún cuando la relación hubiera cesado.

El aumento de la pena no podrá superar, por ningún motivo, el máximo establecido para el delito cometido.”⁹⁹

⁹⁹ Asamblea Nacional. Ley 641. CP.

En la legislación Nicaragüense se establece de igual manera que en el CP de Guatemala un desplegado de circunstancias agravantes. Como diferencia se identifica que en Nicaragua se regula el delito cometido por personas protegidas por el derecho internacional, en virtud de que existen tratados internacionales ratificados por Nicaragua, los cuales protegen a cierto tipo de personas identificadas en el mismo.

Costa Rica:

La parte conducente del CP Ley No. 4573 de Costa Rica señala las siguientes:

“Circunstancias agravantes

ARTÍCULO 306.- En el caso de los dos artículos anteriores, la pena será de uno a cinco años:

- 1) Si el hecho fuere cometido a mano armada;*
- 2) Si el hecho fuere cometido por dos o más personas;*
- 3) Si el autor fuere funcionario público; y*
- 4) Si el autor agrediere a la autoridad.*

Para los efectos de este artículo y de los dos anteriores, se reputará funcionario público al particular que tratare de aprehender o hubiere aprehendido a un delincuente en flagrante delito.”¹⁰⁰

En el CP de Costa Rica se establecen únicamente agravantes específicas para los delitos de atentado y resistencia (estos son los dos delitos contenidos en los dos arts. anteriores que se refieren el artículo expuesto anteriormente). Sin embargo se reconoce que las agravantes enlistadas en el art. 306 del CP de Costa Rica se encuentran también contempladas en la legislación guatemalteca.

Panamá:

La parte conducente del CP de Panamá Ley 14 de 2007 indica:

“Artículo 88. Son circunstancias agravantes comunes las siguientes:

I. Abusar de superioridad o emplear medios que limiten o imposibiliten la defensa del ofendido.

¹⁰⁰ La Asamblea Legislativa De La República De Costa Rica. Ley No. 4573. CP De Costa Rica.

2. *Ejecutar el hecho por medio de inundación, incendio, veneno, explosión, varamiento de buques o avería causada a propósito en nave o aeronave, descarrilamiento de tren o el empleo de otro medio que pueda ocasionar grandes estragos, o cometer el hecho aprovechándose de los expresados siniestros u otra calamidad semejante.*

3. *Actuar con ensañamiento sobre la víctima*

4. *Cometer el hecho a cambio de precio o recompensa.*

5. *Emplear astucia, fraude o disfraz.*

6. *Ejecutar el hecho con abuso de autoridad, de la confianza pública o de las facultades inherentes a la profesión que ejerza el agente o el cargo que desempeña*

7. *Perpetrar el hecho con armas o con ayuda de otras personas que faciliten la ejecución o procuren la impunidad.*

8. *Cometer el hecho con escalamiento o fractura sobre las cosas.*

9. *Haber cometido el hecho punible con abuso de las relaciones domésticas, prestación de obras o de servicios, de cohabitación o de hospitalidad.*

10. *Embriaguez preordenada.*

11. *Cometer el hecho contra una persona con discapacidad, cuando la discapacidad implique una condición de vulnerabilidad, o contra una persona incapaz de velar por su seguridad o su salud.*

12. *Ejecutar el hecho valiéndose de una persona menor de edad o de una persona con discapacidad.*

13. *Reincidir en la ejecución de un nuevo hecho punible. Las circunstancias previstas en este artículo solo se aplicarán a tipos básicos que no tengan figuras agravadas específicas.”¹⁰¹*

En el CP panameño se enlistan circunstancias que serán consideradas como agravantes. Todas las circunstancias que se contemplan en la legislación panameña también se contemplan en la legislación guatemalteca.

¹⁰¹ La Asamblea Nacional. Adoptado por la Ley 14 de 2007.CP De La República De Panamá.

5.3 Circunstancias Atenuantes:

Guatemala:

Las Circunstancias Atenuantes se encuentran enumeradas en el CP, Decreto número 17-73, en el art. 26:

“Son circunstancias atenuantes:

INFERIORIDAD PSÍQUICA

1o. Las condiciones determinadas por circunstancias orgánicas o patológicas que disminuyan, sin excluirla, la capacidad de comprender o de querer del sujeto.

EXCESO DE LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

2o. El exceso de los límites establecidos en las causas de justificación.

ESTADO EMOTIVO

3o. Obrar el delincuente por estímulos tan poderosos que naturalmente, hayan producido arrebatos u obcecación.

ARREPENTIMIENTO EFICAZ

4o. Si el delincuente ha procurado, con celo, reparar el daño causado o impedir sus ulteriores perniciosas consecuencias.

REPARACIÓN DEL PERJUICIO

5o. Si el delincuente, a criterio del tribunal, ha reparado, restituido o indemnizado adecuada y satisfactoriamente el daño causado antes de dictarse sentencia.

PRETERINTENCIONALIDAD

6o. No haber tenido intención de causar un daño de tanta gravedad, como el que se produjo.

PRESENTACIÓN A LA AUTORIDAD

7o. Si, pudiendo el imputado eludir la acción de la justicia por fuga u otro medio idóneo, se ha presentado voluntariamente a la autoridad.

CONFESIÓN ESPONTÁNEA

8o. La confesión del procesado, si la hubiere prestado en su primera declaración.

IGNORANCIA

9o. La falta de ilustración, dada la naturaleza del delito, en cuanto haya influido en su ejecución.

DIFICULTAD DE PREVER

10. En los delitos culposos, causar el resultado dañoso en circunstancias que lo hacían muy improbable o difícil de prever.

PROVOCACIÓN O AMENAZA

11. Haber precedido inmediatamente, de parte del ofendido, provocación o amenaza en proporción al delito.

VINDICACIÓN DE OFENSA

12. Haber ejecutado el hecho en vindicación próxima de una ofensa grave, causada al autor del delito, su cónyuge, su concubinario, sus parientes dentro de los grados de ley, sus adoptantes o sus adoptados.

Se entiende por vindicación próxima la que se ejerce consecutivamente a la ofensa o cuando no ha habido el tiempo necesario para reflexión.

INCULPABILIDAD INCOMPLETA

13. Las expresadas en el Artículo 25 cuando no concurren los requisitos necesarios para excluir de responsabilidad en los respectivos casos.

ATENUANTES POR ANALOGÍA

14. Cualquiera otra circunstancia de igual entidad y análoga a las interiores.”¹⁰²

Derecho Comparado:

España:

En el CP de España, Ley Orgánica 10/1995, las regula en:

“Artículo 21. Son circunstancias atenuantes:

1.^a Las causas expresadas en el capítulo anterior, cuando no concurrieren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos.

2.^a La de actuar el culpable a causa de su grave adicción a las sustancias mencionadas en el número 2.º del artículo anterior.

¹⁰² Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73. CP.

3.^a *La de obrar por causas o estímulos tan poderosos que hayan producido arrebató, obcecación u otro estado pasional de entidad semejante.*

4.^a *La de haber procedido el culpable, antes de conocer que el procedimiento judicial se dirige contra él, a confesar la infracción a las autoridades.*

5.^a *La de haber procedido el culpable a reparar el daño ocasionado a la víctima, o disminuir sus efectos, en cualquier momento del procedimiento y con anterioridad a la celebración del acto del juicio oral.*

6.^a *La dilación extraordinaria e indebida en la tramitación del procedimiento, siempre que no sea atribuible al propio inculpado y que no guarde proporción con la complejidad de la causa.*

7.^a *Cualquier otra circunstancia de análoga significación que las anteriores.*¹⁰³

Como similitud entre las circunstancias atenuantes entre Guatemala y España encontramos que además del hecho que existe una lista en la cual las circunstancias que ocurren pueden ser encuadradas, en ambas se contemplan la figura de la analogía, lo cual denota que se le otorga libertad al juez para encuadrar dentro de las circunstancias enlistadas alguna otra que el considere pertinente.

Argentina:

En el CP Argentino, LEY 11.179, se regulan las circunstancias atenuantes como:

*“ARTICULO 40.- En las penas divisibles por razón de tiempo o de cantidad, los tribunales fijarán la condenación de acuerdo con las circunstancias atenuantes o agravantes particulares a cada caso y de conformidad a las reglas del artículo siguiente.”*¹⁰⁴

“ARTICULO 41.- A los efectos del artículo anterior, se tendrá en cuenta:

1º. La naturaleza de la acción y de los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño y del peligro causados;

2º. La edad, la educación, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, la calidad de los motivos que lo determinaron a delinquir, especialmente la miseria o la dificultad de ganarse el sustento propio necesario y el de los suyos, la participación que haya tomado en el hecho, las reincidencias en que hubiera incurrido y los demás antecedentes y condiciones personales, así como los

¹⁰³ Congreso de los Diputados. Ley Orgánica 10/1995 del CP.

¹⁰⁴ Congreso de la Nación Argentina. LEY 11.179. CP De La Nación Argentina

vínculos personales, la calidad de las personas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor peligrosidad. El juez deberá tomar conocimiento directo y de visu del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso.”¹⁰⁵

“ARTICULO 41 ter — Las escalas penales previstas en los artículos 142 bis, 145 bis, 145 ter y 170 de este Código podrán reducirse en un tercio del máximo y en la mitad del mínimo respecto de los partícipes o encubridores que, durante la sustanciación del proceso o antes de su iniciación, proporcionen información que permita conocer el lugar donde la víctima se encuentra privada de su libertad, o la identidad de otros partícipes o encubridores del hecho, o cualquier otro dato que posibilite su esclarecimiento.

En caso de corresponder prisión o reclusión perpetua, podrá aplicarse prisión o reclusión de OCHO (8) a QUINCE (15) años. Sólo podrán gozar de este beneficio quienes tengan una responsabilidad penal inferior a la de las personas a quienes identificasen. “¹⁰⁶

De manera general en el art. 41 se establecen las circunstancias que pueden ser tomadas tanto como atenuantes o como agravantes del delito cometido. Sin embargo es en el art. 41 ter donde se especifican los casos en los que se pueden reducir las escalas penales. En Guatemala existen de igual manera arts. específicos que atenúan responsabilidades, como ejemplo se mencionan las comisiones en grado de tentativa.

México:

Estas no se encuentran reguladas pero para su aplicación se toma en cuenta el siguiente art. del CP Mexicano, Decreto 2-1931:

“Artículo 51.- Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente; (...) la punibilidad aplicable es, para todos los efectos legales, la que resulte de la elevación o disminución, según corresponda, de los términos mínimo y máximo de la pena prevista para aquél. Cuando se trate de prisión, la pena mínima nunca será menor de tres días.”¹⁰⁷

¹⁰⁵ Congreso de la Nación Argentina. LEY 11.179. CP De La Nación Argentina

¹⁰⁶ Congreso de la Nación Argentina. LEY 11.179. CP De La Nación Argentina.

¹⁰⁷ Cámara de diputados del H. Congreso de la Unión, CP Federal.

No se encuentran reguladas circunstancias específicas que se tomen como atenuación o disminución de la pena, pero si se establece que se toman en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente para determinar la pena a aplicar, a su vez se señala que se deja a juicio del juez la aplicación de la pena mínima o máxima que se establece en ley.

El Salvador:

Estas se regulan en el siguiente art. del CP, Decreto 2-1931, el cual establece:

“Art. 29.- Son circunstancias que atenúan la responsabilidad penal:

INFERIORIDAD PSIQUICA POR INTOXICACIÓN

1) Estar el culpable en estado de intoxicación alcohólica o de otra índole que, sin ser preordenada al hecho, no llegue a tener plenitud de efectos sobre el sujeto;

EXCESO EN LAS CAUSAS DE EXCLUSIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL

2) El exceso de los límites establecidos para las causas de exclusión de la responsabilidad penal comprendidos en los números 1, 2 y 3 del artículo 27 de este Código, cuando no lo ocasionare una excitación o perturbación que lo hicieren excusable;

ESTADOS PASIONALES

3) El que obra en un momento de arrebató, obcecación o bajo el impulso de intensa emoción provocada por un hecho injusto efectuado contra él, su cónyuge, compañero de vida o conviviente, ascendientes, descendientes o hermanos;

DISMINUCIÓN DEL DAÑO

4) Haber procurado espontánea y eficazmente evitar o atenuar las consecuencias dañosas del delito; y,

ATENUANTES POR INTERPRETACIÓN ANALÓGICA

5) Cualquier otra circunstancia de igual entidad, que a juicio del tribunal deba ser apreciada por su analogía con las anteriores o por peculiares condiciones personales del agente o de su ambiente.”¹⁰⁸

¹⁰⁸ La Asamblea Legislativa De La Republica De El Salvador. Decreto N° 1030.- CP.

Tanto en la legislación Salvadoreña como en la guatemalteca existen atenuantes por interpretación análoga. Las circunstancias distintas que se encuentran en la legislación guatemalteca son: el arrepentimiento eficaz, la presentación a la autoridad, confesión espontánea, amenaza, ignorancia y dificultad de preveer.

Honduras:

Se establecen como circunstancias atenuantes en el CP de Honduras, Decreto 1030, las siguientes:

“ARTICULO 26. Son circunstancias atenuantes:

1) Las expresadas en el Título anterior, cuando no concurren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad en sus respectivos casos.

2) Ser el culpable menor de veintiún años y mayor de setenta.

3) Ejecutar el hecho en estado de embriaguez, cuando ésta no fuere habitual o posterior al proyecto de cometer el delito, siempre que estas situaciones sean científicamente comprobadas.

4) Haber precedido inmediatamente, de parte del ofendido, provocación o amenaza proporcionada al delito.

5) Haber ejecutado el hecho en vindicación próxima de una ofensa grave, causado al autor del delito, a su cónyuge o persona con quien hace vida marital, sus ascendientes, descendientes, hermanos o afines hasta el segundo grado.

6) Obrar por estímulos tan poderosos que naturalmente hayan producido arrebatos u obsecación.

7) Haber procurado el culpable, con medios eficaces, reparar el mal causado o impedir sus perniciosas consecuencias.

8) Si, pudiendo el reo eludir la acción de la justicia por fuga u otro medio idóneo, se ha presentado voluntariamente a la autoridad competente.

9) No haber en el proceso otra prueba directa que la confesión del procesado.

10) Haber procedido impulsado por sugestión colectiva o tumultuaria, siempre que el culpable no la hubiere provocado ni actuado en ella como director del grupo.

11) Haber actuado la mujer bajo la influencia de trastornos fisiológicos propios de su sexo.

12) Haber obrado por móviles nobles, altruistas o piadosos.

13) *No haber tenido el delincuente intención de causar un mal de tanta gravedad como el que produjo.*

14) *Cualquier otra circunstancia análoga a las anteriores.*¹⁰⁹

Como diferencias al Código de Guatemala encontramos las circunstancias de, el haber actuado la mujer bajo la influencia de trastornos fisiológicos propios de su sexo, Haber obrado por móviles nobles, altruistas o piadosos y el haber actuado por embriaguez no habitual.

Nicaragua:

La parte conducente del CP de Nicaragua, Ley 641, establece como circunstancias agravantes:

“Art. 35 Circunstancias atenuantes

Son circunstancias atenuantes:

1. *Eximentes incompletas. Las causas expresadas en el capítulo anterior, cuando no concurren todos los requisitos necesarios para eximir de responsabilidad penal en sus respectivos casos.*

2. *Disminución psíquica por perturbación. La de actuar el culpable a causa de perturbación que no comprenda la eximente establecida en el numeral 2 del artículo 34.*

3. *Declaración espontánea. Haber aceptado los hechos en la primera declaración ante Juez o Tribunal competente.*

4. *Estado de arrebato. Es obrar por causas o estímulos tan poderosos que hayan producido arrebato u obcecación.*

5. *Disminución o reparación del daño. Cuando el culpable procede a reparar el daño ocasionado a la víctima, o disminuye sus efectos, en cualquier momento del proceso con anterioridad al juicio oral.*

6. *Discernimiento e instrucción. Cuando el culpable es de escaso discernimiento o de una instrucción tan limitada que no sepa leer ni escribir. Para ambos supuestos se comprenda que el agente necesitaba indispensablemente de las condiciones indicadas para apreciar en todo su valor el hecho imputado.*

7. *Minoría de edad. Ser el autor persona mayor de dieciocho años y menor de veintiún años.*

¹⁰⁹ Congreso Nacional. Decreto 144-83. CP.

8. *Pena natural. Cuando el reo haya sufrido a consecuencia del hecho que se le imputa, daño físico o moral grave.*

*Cualquier otra circunstancia de igual naturaleza, que a juicio del Tribunal deba ser apreciada por su analogía con las anteriores o por peculiares condiciones personales del sujeto activo del delito o de su ambiente.*¹¹⁰

Al igual que en Guatemala se contempla la posibilidad de aplicar la analogía de circunstancias. Como diferencia en el CP de Nicaragua se establece la minoría de edad.

Costa Rica:

En la parte conducente del CP Ley No. 4573 de Costa Rica, se señala lo siguiente:

“Concurrencia de atenuantes y agravantes

*ARTÍCULO 72.- Cuando concurren circunstancias agravantes y atenuantes en el mismo hecho punible, el juez las apreciará por su número e importancia, de acuerdo con el artículo anterior.*¹¹¹

En la legislación costarricense no se enlistan circunstancias que determinen la atenuación del delito, únicamente se reconoce que pueden existir concurrencia de atenuantes.

Panamá:

La parte conducente del CP de Panamá Ley 14 de 2007 enumera las siguientes:

“Artículo 90. Son circunstancias atenuantes comunes las siguientes:

- 1. Haber actuado por motivos nobles o altruistas.*
- 2. No haber tenido la intención de causar un mal de tanta gravedad como el que se produjo.*
- 3. Las condiciones físicas o síquicas que colocaron al agente en situación de inferioridad.*
- 4. El arrepentimiento, cuando por actos posteriores a la ejecución del hecho, el agente ha disminuido o intentado disminuir sus consecuencias.*

¹¹⁰ Asamblea Nacional. Ley 641. CP.

¹¹¹ La Asamblea Legislativa De La República De Costa Rica. Ley No. 4573. Código Penal De Costa Rica.

5. *La colaboración efectiva del agente.*
6. *Haber cometido el delito en condiciones de imputabilidad disminuida*
7. *Cualquier otra circunstancia no preestablecida por la ley que, a juicio del Tribunal, deba ser apreciada.*

Las circunstancias previstas en este artículo solo se aplicarán a tipos básicos que no tengan atenuantes especiales.”¹¹²

En el Código de Panamá de igual manera que en el guatemalteco se consigna en términos generales una lista de circunstancias iguales, en la cual también figura la analogía como herramienta a utilizar.

5.4 Circunstancias Mixtas

Guatemala:

Las circunstancias Mixtas se encuentran reguladas en el Decreto número 17-73, CP de Guatemala, en su artículo 31:

“ Podrán ser apreciadas como circunstancias atenuantes o agravantes, según la naturaleza, los móviles o los afectos del delito: Ser el agraviado cónyuge o concubinario, o pariente del ofensor por consanguinidad o por afinidad dentro de los grados de ley; así como las relaciones del respeto, amistad, gratitud, dependencia u hospitalidad que existan en el imputado con respecto al ofendido.

En caso de error en persona, para la sanción no se tomarán en cuenta las circunstancias agravantes que provengan de la naturaleza del ofendido o de vínculos con éste. Las circunstancias atenuantes concurrentes si el delito lo hubiere cometido en la persona, contra quien se lo había propuesto, se apreciarán en favor del responsable.”¹¹³

¹¹² La Asamblea Nacional. Adoptado por la Ley 14 de 2007. CP De La República De Panamá.

¹¹³ Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 17-73. CP.

Derecho comparado:

España:

La parte conducente del CP de España, Ley Orgánica 10/1995, las regula en el Art. 23 el cual establece:

“Es circunstancia que puede atenuar o agravar la responsabilidad, según la naturaleza, los motivos y los efectos del delito, ser o haber sido el agraviado cónyuge o persona que esté o haya estado ligada de forma estable por análoga relación de afectividad, o ser ascendiente, descendiente o hermano por naturaleza o adopción del ofensor o de su cónyuge o conviviente.”¹¹⁴

En ambas legislaciones (guatemalteca y española) se establece que estas circunstancias se verán afectadas por los móviles, naturaleza y efectos de los mismos, siendo un elemento a considerar el parentesco o afinidad entre el ofensor y el ofendido.

Argentina:

La parte conducente del CP Argentino, LEY 11.179, establece en los siguientes arts.:

“ARTICULO 40.- En las penas divisibles por razón de tiempo o de cantidad, los tribunales fijarán la condenación de acuerdo con las circunstancias atenuantes o agravantes particulares a cada caso y de conformidad a las reglas del artículo siguiente.”¹¹⁵

“ARTICULO 41.- A los efectos del artículo anterior, se tendrá en cuenta:

1º. La naturaleza de la acción y de los medios empleados para ejecutarla y la extensión del daño y del peligro causado;

2º. La edad, la educación, las costumbres y la conducta precedente del sujeto, la calidad de los motivos que lo determinaron a delinquir, especialmente la miseria o la dificultad de ganarse el sustento propio necesario y el de los suyos, la participación que haya tomado en el hecho, las reincidencias en que hubiera incurrido y los demás antecedentes y condiciones personales, así como los vínculos personales, la calidad de las personas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor peligrosidad. El juez

¹¹⁴ Congreso de los Diputados. Ley Orgánica 10/1995 del CP.

¹¹⁵ Congreso de la Nación Argentina. LEY 11.179. CP De La Nación Argentina

deberá tomar conocimiento directo y de visu del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso. ¹¹⁶

En la legislación Argentina se encuentran expresamente determinadas las circunstancias Mixtas, pues de manera general en el art. 41 se establecen las circunstancias que pueden ser tanto agravantes como atenuantes. A diferencia de Guatemala esta lista es mucho más extensa; sin embargo en ambas se toma como circunstancia mixta los vínculos personales existentes entre el agraviado e imputado.

México:

La parte conducente del CP Mexicano, Decreto 2-1931, las preceptúa en:

“Artículo 54.- El aumento o la disminución de la pena, fundadas en las calidades, en las relaciones personales o en las circunstancias subjetivas del autor de un delito, no son aplicables a los demás sujetos que intervinieron en aquél. Son aplicables las que se funden en circunstancias objetivas, si los demás sujetos tienen conocimiento de ellas.” ¹¹⁷

En este art. se señala que pueden existir tanto aumentos o disminuciones de la pena fundadas en cualidades, relaciones personales o circunstancias subjetivas con el autor del delito. Por lo tanto no es claro especificando las circunstancias mixtas que se pueden dar a diferencia de la legislación guatemalteca.

El Salvador:

El CP salvadoreño, Decreto 2-1931, las denomina como Circunstancias Ambivalentes, regulándolas de la siguiente manera:

*“Art. 31.- Podrá ser apreciada como circunstancia agravante o atenuante, según la naturaleza, los móviles y los efectos del delito, ser el agraviado cónyuge, ascendiente, descendiente o hermano del agente. También podrá agravarse o atenuarse la pena, en su caso, cuando el delito se cometa en la concubina o en el compañero de vida marital, si convivieren en la misma morada.”*¹¹⁸

Al igual que en Guatemala en la legislación salvadoreña se aprecia la naturaleza, móviles y efectos del delito para determinar la atenuación o agravación del mismo; figurando el parentesco, como una circunstancia mixta.

¹¹⁶ Congreso de la Nación Argentina. LEY 11.179. CP De La Nación Argentina.

¹¹⁷ Cámara de diputados del H. Congreso de la Unión, CP Federal.

¹¹⁸ La Asamblea Legislativa De La Republica De El Salvador. Decreto N° 1030.- CP.

Honduras:

Nos se regulan.

Nicaragua:

En el CP de Nicaragua, Ley 641, se regula como circunstancia mixta:

“Art. 37 Parentesco

Es circunstancia que puede ser atenuante o agravante, según la naturaleza, los motivos y los efectos del delito, la de ser la víctima u ofendido el cónyuge o compañero (a) en unión de hecho estable del ofensor, lo mismo que sus parientes comprendidos dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad.”¹¹⁹

Al igual que en la legislación guatemalteca las circunstancias mixtas en Nicaragua contemplan el parentesco existente entre la víctima y el ofendido tanto como agravante o atenuante según la naturaleza, motivos y efectos del delito.

Costa Rica:

No se regulan.

Panamá:

En la parte conducente del CP de Panamá, Ley 14 de 2007, se encuentran reguladas en el:

“Artículo 91. Es circunstancia agravante o atenuante, según la naturaleza, los motivos y los efectos del delito, ser el agraviado pariente cercano del ofensor.

Para los fines de la ley penal, se consideran parientes cercanos el cónyuge, el compañero o compañera conviviente, las personas dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad e igualmente el parentesco adquirido por adopción.”¹²⁰

Al igual que en Guatemala el parentesco o afinidad se considera una circunstancia que puede ser atenuante o agravante dependiendo de la naturaleza, motivos y efectos del delito.

¹¹⁹ Asamblea Nacional. Ley 641. CP.

¹²⁰ La Asamblea Nacional. Adoptado por la Ley 14 de 2007. CP De La República De Panamá.

CAPÍTULO 6

PRESENTACIÓN, ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DE RESULTADOS

6.1 Presentación:

En los capítulos anteriores se realizó un análisis jurídico-doctrinario acerca de la determinación de la pena, a través del cual se logró responder la pregunta de investigación inicialmente planteada, ¿En qué consiste la determinación de la pena?. Esta pregunta era a su vez el objetivo general de la investigación, encontrándose por consiguiente compuesta de los cuatro objetivos específicos planteados, los cuales también fueron alcanzados.

La metodología utilizada logró determinar doctrinaria y jurídicamente las nociones generales de la determinación de la pena, los criterios que se utilizan para determinarla, la definición y clasificación de: las circunstancias agravantes, atenuantes y mixtas, la peligrosidad y de los sustitutivos penales aplicables según el caso.

Con la intención de lograr una mayor comprensión de los temas desarrollados en el presente trabajo de investigación se realizó un capítulo de legislación comparada el cual presenta un análisis comparativo entre la legislación guatemalteca y la legislación de España, México, Argentina, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica y Panamá. El análisis radicó en determinar las diferencias y similitudes existentes entre cada legislación pertinente a las circunstancias agravantes, atenuantes y mixtas, y la peligrosidad.

A su vez en los anexos se adjunta un cuadro comparativo que sintetiza la tipificación, la ley que la regula, y la figura de circunstancias agravantes, atenuantes y mixtas, y la peligrosidad.

6.2 Análisis de Resultados:

6.2.1 Peligrosidad:

La peligrosidad es un factor que determina el riesgo que representa el delincuente a la sociedad, para determinar el grado de peligrosidad del delincuente, la legislación guatemalteca enlista características o circunstancias del actuar del imputado que ayudan a determinar su peligrosidad.

En Argentina no se encuentra regulada la determinación de peligrosidad del sujeto, solo se establece en varios arts. que será una característica que se tomara en cuenta en la determinación de la pena.

En España, México, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Panamá No se encuentran supuestos que definan o ayuden a determinar la peligrosidad.

En muchos países no se enlistan circunstancias que ayudan a determinar la peligrosidad por el mismo carácter de subjetividad que esta presenta; sin embargo sería de gran ayuda que existiesen ciertos parámetros guías en las legislaciones para la determinación de la peligrosidad.

6.3.1. Circunstancias Agravantes, Atenuantes y Mixtas:

En todas estas circunstancias que modifican la pena a determinar al infractor de la ley, se aprecia la naturaleza del delito, el móvil, la intención y los efectos que el mismo causa para determinar su atenuación o agravación.

A) Circunstancias Agravantes:

La reincidencia es un común denominador en Guatemala, España, El salvador, México, Honduras, Nicaragua y Panamá. Ante lo cual se considera que es definitivamente es una circunstancia la cual amerita que la pena impuesta sea más grave debido a que este delincuente no se ve intimidado a la imposición de una pena preestablecida ni por la pena antes sufrida; aunado a esto también se denota que la pena anteriormente sufrida por este no logro el fin rehabilitador del mismo.

En cuanto a la manera que estas se enuncian encontramos que en España, El Salvador, Honduras, Costa Rica, Nicaragua y Panamá se enlistan varias circunstancia que se pueden considerar como atenuantes; en cambio en Argentina y México solo se mencionan lineamientos generales que ayudan a la

determinación del mismo facultando al juez para que tome la decisión de las mismas.

B) Circunstancias Atenuantes:

Solo España, El Salvador y Guatemala cuentan con la figura de analogía facultando al juez para aplicar análogamente una circunstancia atenuantes ante una situación que aunque no se determine expresamente en ley pueden ser calificadas de igual manera a las que encuentran en la misma.

En cuanto a la enunciación de las mismas, estas se encuentran enlistada en las legislaciones de Guatemala, España, El Salvados, honduras, Nicaragua y Panamá.

En Argentina solamente se menciona un caso en específico en el que existirá la reducción de la pena en caso de un delito de privación de libertad, siendo la razón de la rebaja el hecho de brindar información de la ubicación de la víctima antes o durante la comisión del delito. Pues al igual que en México en Argentina solo se establecen factores generales a tomar en cuenta para la determinación de las agravantes.

C) Circunstancias Mixtas

El parentesco se tiene como circunstancia Mixta al igual que en Guatemala en las siguientes legislaciones: España, Argentina, El Salvador, Nicaragua, Panamá y México. Estas de manera doctrinaria se determinan como atenuantes en relación a delitos contra el patrimonio y como agravantes en delitos contra la libertad, violencia, etc.

En Honduras y Costa Rica no se regulan estas circunstancias.

Las circunstancias Mixtas tienen un carácter de subjetividad que debe ser reforzado por las circunstancias externas del delito como lo son los móviles, y también por circunstancias internas como lo es la intención y cualidades del delincuente.

6.3 Discusión de Resultados:

La peligrosidad resulta ser un elemento indispensable al determinar la sanción a imponer a un delincuente, por lo que se denota una deficiencia en las legislaciones de España, México, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, y Panamá al no regular la misma en sus cuerpos normativos. Aunque bien es cierto que esta puede ser inferida por un juez en base a su conocimiento jurídico y a su experiencia judicial y por consiguiente estar englobada en las circunstancias modificativas de la pena, se considera necesaria una regulación más específica de la misma para atacar su subjetividad y resaltar la importancia que esta merece.

Guatemala ostenta ser el país con la normativa más completa referente al tema de la peligrosidad, pues en principio brinda un catálogo de circunstancias que establecen índices de peligrosidad, con lo que reconoce que este es un elemento jurídico preciso a la determinación de la pena. Sin embargo se considera que este catálogo no debería de ser limitativo, pues según evoluciona el derecho muchas circunstancias no reguladas podrían mostrar a su vez altos grados de peligrosidad, siendo entonces el catalogo descrito una guía principal de los índices de peligrosidad.

En relación a las circunstancias agravantes y atenuantes, en todas las legislaciones comparadas se reconocen como factores determinantes para agravar o atenuar la responsabilidad penal, lo cual refleja un alto sentido de buscar individualizar la pena de una manera justa tanto para el acusado como para la sociedad.

México y Argentina serían los países que al brindar lineamientos generales para determinar la agravación de la pena no muestran una actitud limitativa al reconocer que la peligrosidad puede ser encontrada en otras circunstancias distintas a las reguladas, por lo que se apegan a la característica evolutiva del derecho.

Referente a las circunstancias atenuantes las legislaciones en general son más abiertas a la determinación de las mismas. Esto se refleja en que en las legislaciones de Guatemala, España, El Salvador, honduras, Nicaragua y Panamá se permiten las circunstancias por analogía; y en las legislaciones de México y Argentina se indican lineamientos generales para determinar circunstancias atenuantes, por lo que las mismas son números apertuos.

Por último las circunstancias mixtas son las encierran un alto grado de subjetividad, por los que la regulación de las mismas debe ser de manera cautelosa. Es por esto que en las legislaciones de Guatemala España, Argentina, El Salvador, Nicaragua, Panamá y México se regula de manera específica el parentesco como una circunstancia mixta, y en los países de Honduras y Costa

Rica no se regula ninguna, por lo que no se corre el riesgo de interpretar una circunstancia agravante como atenuante, lo cual podría ser perjudicial para la sociedad.

CONCLUSIONES:

1. Para poder realizar la tarea de la determinación de la pena los jueces deben poseer una amplia preparación profesional, psicológica y sociológica; pues al conjugar estos conocimientos se puede tener una íntegra apreciación del sujeto a quien se le impondrá la sanción.
2. El arbitrio judicial es un elemento de suma importancia en la individualización de la pena, pues aunque se manejen parámetros que limiten el arbitrio judicial, la función del juez es darle vida al espíritu de la ley; ya que el juzgador no debe aplicar una pena simplemente porque la ley lo establece en letra muerta, sino debe buscar una justa aplicación de la misma según el dolo, la culpa, el móvil, las circunstancias y consecuencias ocasionadas, entre otras.
3. Aunque la sentencia no es un tema que haya se haya desarrollado en la presente tesis, es importante mencionar que esta es la concretización de la determinación de la pena, pues después de haber sido la pena individualizada por el juez en base a los preceptos legales, esta tarea individualizadora es plasmada en la sentencia, la cual por naturaleza debe ser ejecutoriada con el fin de castigar acciones antijurídicas y reformar al sujeto que cometió dichas acciones.
4. La peligrosidad es factor ineludible en la determinación de la pena, en la suspensión de la pena, en la circunstancias agravantes y atenuantes, en la aplicación de medidas de seguridad y de penas alternativas; ya que según el grado de peligrosidad que se percibe, así será determinará la pena que se aplique o bien si cabe suspender o modificar la misma y en su caso si es necesaria la aplicación de una medida de seguridad.

RECOMENDACIONES:

1. En cuanto a la pena de multa, se recomienda al Congreso de la República de Guatemala una reforma al CP, en la cual se reajuste el sistema que se utiliza actualmente a uno acorde a la realidad económico-social de los sujetos infractores de la ley; pues aunque el juez tiene un margen para la imposición de la misma, este margen no cuenta con mucha flexibilidad que permita una completa individualización de la imposición de la multa. Idealmente se debería de contar con parámetros más altos para la gente que tiene un alto poder adquisitivo y con otros más bajos para las personas que tienen una escasa capacidad económica. A su vez es importante resaltar que para que exista una justa aplicación de estos distintos parámetros se necesitaría contar con pruebas fehacientes de los ingresos económicos de los sujetos a juzgar.
2. Se recomienda al Congreso de la República de Guatemala una reforma al CP vigente, en la cual se implementen sustitutivos penales enfocados en trabajo a favor de la víctima o de instituciones públicas, y asistencia a instituciones de caridad con el fin de humanizar y reinsertar a la sociedad al sujeto infractor de la ley.
3. Para atacar la subjetividad de la peligrosidad, en los casos en que esta calidad resulte confusa, el Organismo Judicial debería de tener a su disposición profesionales que realicen exámenes psicológicos y psiquiátricos que ayuden a determinar el nivel de peligrosidad que el sujeto representa. Cabe resaltar que debido al tiempo y al costo que estos significan el juez debe ser prudente y selectivo al hacer uso de esta herramienta.
4. Se debería incluir en cada nivel de formación de la Escuela de Estudios Judiciales cursos de psicología y sociología, cuyo nivel incrementa según incrementa el nivel de formación jurídica; para que de esta manera los jueces puedan entender los procesos socio cognitivos de los delincuentes; y aunque estos no los forme como expertos en dichas materias, los conocimientos que se pueden llegar a adquirir se convierten en guías o complementos para la toma de decisiones judiciales, convirtiéndolas en decisiones con un mayor alcance para la aplicación de sanciones acordes tanto para los actos cometidos por el sujeto infractor como para la sociedad afectada.

REFERENCIAS:

Referencias Bibliográficas:

1. Amuchategui Requena, Griselda. Derecho Penal. Mexico. Oxford University Press. 2006. Tercera edición.
2. Antolisei Francesco. Manual de Derecho Penal. Traducción de: Juan del Rosal y Ángel Torio. Argentina. UTEHA (Unión Tipográfica Editorial Hispano Americana) .1960.
3. Barrio Mier, Matías. Teoría fundamental de las circunstancias agravantes y atenuantes de los delitos: Discurso leído ante el Claustro de la Universidad Central en el acto solemne de recibir la investidura de Doctor en Derecho Civil y Canónico. Madrid España. Imprenta de Segundo Martínez, 1866.
4. Beristain Antonio. Cuestiones Penales y criminológicas. Madrid España. Reus, S.A. 1979.
5. Chichizola, Mario I. La individualización de la pena. Buenos Aires Argentina. Abeledo-Perrot. 1977.
6. Creus Carlos. Derecho Penal Parte General. Buenos Aires. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. 1999. cuarta edición.
7. Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. México. Editorial Nacional, S.A. 1953.
8. De León Velasco, Héctor Anibal y De Mata Vela, José Francisco. Derecho Penal Guatemalteco Parte General y Parte Especial. Guatemala. Magna Terra editores, S.A. 2012. Vigésima segunda edición.
9. De León Velasco, Héctor Anibal y otros. Manual de Derecho Penal Guatemalteco Parte General. Guatemala. Artemis & Edinter. 2001.
10. De Pina. Diccionario de Derecho. México. Editorial Porrúa. 1973. 3era edición.
11. Donna, Edgardo Alberto. Teoría del delito y de la pena 1 Fundamentación de las sanciones penales y de la culpabilidad. Buenos Aires. Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma. 2003. Segunda edición.
12. Enciclopedia Quillet. Editorial Aristides. 1969.

13. Fontan Balestra, Carlos. Derecho penal. Introducción y parte general, Actualizado por Guillermo A. C. Ledesma. Buenos Aires. Safiro Perrot; 1995.
14. Fontán Balestra, Carlos. Tratado de Derecho Penal. Tomo III. Parte General. Argentina. Abeledo-Perrot. 1995. Segunda edición.
15. García Iturbe, Arnoldo. Las Medidas de Seguridad. Caracas, Venezuela. Universidad Central Venezuela. 1967.
16. García Valdez, Carlos. Teoría de la Pena. Madrid. Tecnos. 1985.
17. Goldstein, Mabel, Consultor magno. Diccionario jurídico. Colombia. D'vinni, S.A.. 2010
18. González Cauhapé-Cazaux, Edgar. Apuntes de Derecho Penal Guatemalteco Teoría del Delito. Guatemala. Fundación Myrna Mack. 2003. Segunda edición.
19. Guillermo Cabanellas de Torres .Diccionario Jurídico Elemental. Editorial Heliasta. 1993. Undécima edición.
20. Manzanera Rodríguez, Luis. Penología. México. Editorial Porrúa. 2004. cuarta edición.
21. Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes. Derecho Penal Parte General. Valencia España. Trant lo Blanch. 1998.
22. Poquet, Alejandro. Temas de Derecho Penal y Criminología. Argentina. EDIAR. 2005.
23. Rafaél Garófalo. La criminología estudio sobre la naturaleza del crimen y teoría de la penalidad. Traducción de: Pedro Borrajo. Madrid España. Daniel Jorro. 1912.
24. Rodas Sim, Carlos Ovidio y otros. Manual de Derecho Procesal Penal II. Guatemala. Serviprensa, S.A. 2004.
25. Roxin Claus. Derecho Penal Parte General Tomo 1 Fundamentos. La estructura de la Teoría del Delito. Traducción: Luzón Peña Diego-Manuel y otros. España. Civitas. S.A., 1997. Segunda edición.
26. Roxin, Claus y otros. Introducción al Derecho Penal y al Derecho Procesal Penal. Barcelona España. Editorial Ariel, S.A. 1989.

27. Sauer Guillermo. Derecho Penal, (Parte General). Traducción de: Del Rosal Juan y Cerezo José. Barcelona. Casa Editorial Bosch.1956.
28. Trejo, Miguel Alberto y otros. Manual de Derecho Penal Parte General. El Salvador. Centro de Investigación y Capacitación Proyecto de Reforma Judicial.1992.
29. Zaffaroni, Eugenio Raúl. Tratado de Derecho Penal Parte General. Tomo V. Mexico. Cardenas Editor y Distribuidor.1988.
30. Zeceña, Oscar. Derecho Penal Moderno. Guatemala. Unión tipográfica.1948.

Referencias Electrónicas:

1. <https://docs.google.com>. Circunstancias Atenuantes.Diccionario De Ciencias Jurídicas Políticas Y Sociales Manuel Ossorio. Guatemala. Datascan, S.A. Primera Edición electrónica. Pagina.94. <https://docs.google.com/file/d/0B6GX9wggjLIWUp0RzBURUJyTTA/edit>. 04/07/2014.
2. [www.Indret.com](http://www.indret.com) Revista para el análisis del Derecho. Silva Sánchez Jesús-María. La teoría de la determinación de la pena como sistema (dogmático): un primer esbozo. Barcelona España.2007. http://www.indret.com/pdf/426_es.pdf. 21/06/2014.
3. www.maestriaenderechopenal.com. Maestría en Derecho Penal. Rosaura Chinchilla Calderón Éricka Linares Orozco, Revista de Ciencias Penales de Costa Rica, Alternativas a la prisión, Costa Rica, <http://www.maestriaenderechopenal.com/documentos/textos/PENAS%20ALTERNATIVAS%20A%20LA%20PRISION-menos%20carcel.pdf>, 01/04/2015.
4. www.oj.gob.gt. Alvizurez Ruano Waldo Josué, Organismo Judicial de Guatemala, Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial. CERTEZA JURÍDICA DE LA PENA EN LOS JUZGADOS DE PAZ PENAL DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA. Guatemala. 2011. http://www.oj.gob.gt/es/queesoj/estructuraoj/unidadesadministrativas/centroanalisisdocumentacionjudicial/cds/CDs%20revista%20juridica/Revista%20Juridica%2010-11/articulos/03_CertezaJuridica.pdf. 21/06/2014.

5. <http://www.rae.es>. Real Academia Española. España. 2015. Definición Agravante <http://lema.rae.es/drae/?val=atenuar>. 10/05/2015.

Referencias Normativas:

1. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 17-73. CP.
2. Asamblea Nacional Constituyente. Constitución Política de la República de Guatemala.
3. Congreso de la República de Guatemala. Decreto número 33-2006. Ley del Régimen Penitenciario.
4. Congreso de los Diputados. Ley Orgánica 10/1995 del CP.
5. Congreso de la Nación Argentina. LEY 11.179. CP De La Nación Argentina.
6. Cámara de diputados del H. Congreso de la Unión, CP Federal.
7. Congreso Nacional. Decreto 144-83. CP.
8. Asamblea Nacional. Ley 641. CP.
9. La Asamblea Legislativa De La República De Costa Rica. Ley No. 4573. CP De Costa Rica.
10. La Asamblea Legislativa De La Republica De El Salvador. Decreto N° 1030.- CP.
11. La Asamblea Nacional. Adoptado por la Ley 14 de 2007. CP De La República De Panamá.

Otras Referencias:

1. Informe del Secretario General de Naciones Unidas. Octavo Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y Tratamiento del delincuente, "Política y justicia Penal en relación a los problemas de prisión, otras sanciones penales y las medidas sustitutorias", en su Tema 4: Medidas sustitutorias de la prisión y reducción de la población penitenciaria. La Habana, Cuba. 1990.

ANEXOS: Cuadro de Cotejo:

X= No existe.

	PAIS	TIPICIDAD	LEY	FIGURA
CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES	GUATEMALA	27	CP	Circunstancias Agravantes
	ESPAÑA	22	CP Español	Circunstancias Agravantes
	ARGENTINA	41 bis y 41 quater	CP de la Nación de Argentina	Circunstancias Agravantes
	MEXICO	52	CP Federal	Gravedad del ilícito
	EL SALVADOR	30	CP de la República de El Salvador	Circunstancias que agravan
	HONDURAS	27	CP	Circunstancias Agravantes
	NICARAGUA	36	CP de la República de Nicaragua	Circunstancias Agravantes
	COSTA RICA	306	CP de Costa Rica	Circunstancias Agravantes
	PANAMÁ	88	CP de la República de Panamá	Circunstancias Agravantes
CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES	GUATEMALA	26	CP	Circunstancias Atenuantes
	ESPAÑA	21	CP Español	Circunstancias Atenuantes
	ARGENTINA	41 ter	CP de la Nación de Argentina	Circunstancias Atenuantes
	MEXICO	51	CP Federal	No denominación

	EL SALVADOR	29	CP de la República de El Salvador	Circunstancias que Atenúan
	HONDURAS	26	CP	Circunstancias Atenuantes
	NICARAGUA	35	CP de la República de Nicaragua	Circunstancias Atenuantes
	COSTA RICA	x	X	x
	PANAMÁ	90	CP de la República de Panamá	Circunstancias Atenuantes
CIRCUNSTANCIAS MIXTAS	GUATEMALA	31	CP	Circunstancias Mixtas
	ESPAÑA	23	CP Español	No denominación
	ARGENTINA	40 y 41	CP de la Nación de Argentina	No denominación
	MEXICO	54	CP Federal	No denominación
	EL SALVADOR	31	CP de la República de El Salvador	Circunstancias Ambivalentes
	HONDURAS	x	X	X
	NICARAGUA	37	CP de la República de Nicaragua	No denominación
	COSTA RICA	x	X	X
	PANAMÁ	91	CP de la República de Panamá	No denominación

PELIGROSIDAD	GUATEMALA	87	CP	Peligrosidad
	ESPAÑA	x	X	X
	ARGENTINA	x	X	X
	MEXICO	x	X	X
	EL SALVADOR	x	X	X
	HONDURAS	x	X	X
	NICARAGUA	x	X	X
	COSTA RICA	x	X	X
	PANAMÁ	x	X	X